لن الاصح انها العظم الناتى الذى ينتهى اليه عظم الساق وللث
الجمع فى اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة الجمع بالجمع انقسام الاحا
الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد به انقسام الاحاد على الاحاد فتعين ان
من افراد الجمع فيكون فى كل رجل كعبان وهما العظمان الناتئان
فى كل رجل ومسح ربع الراس واللحية ثم المسح اصابة اليد المبتل
من الاناء او بللا باقيا فى اليد بعد غسل عضو من المغسولات
يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا ببلل ياخذه من بعض اعضائه
مغسولا او ممسوحا وكذا فى مسح الخف واعلم ان المفروض فى مقدار
اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات عند الشافعى عملا باطلاق
الاستيعاب فرض كما فى قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الراس وقد
بيد يراد به كله لان الحائط اسم للمجموع وقد تقع متصوحا الا انه
المتعدى فيراد به كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد به بعضه لان الالصاق
وهى غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفى منها ما يتوسل به الى
شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى
عنه بان الاستيعاب فى التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة
مقام غسله فحكم الخلف فى المقدار حكم الاصل كما فى مسح اليدين فلو
للزم مسح اليدين الى الابطين فى التيمم لان الغاية لم تذكر فى التيمم
حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى قول
فبنى على ان الاية مجملة فى حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح فى

فعله عليه السلام انه مسح على ناصيته يكون بيانا له واما اللحية فعند ابي حنيفة رحمه الله

مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس وعند ابي يوسف رحمه الله

مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض

مسح الكل بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقيل

ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن

خلافا للشافعي رح كذا في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى

مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان

واذا مسح ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار م وسنته

للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلثا قبل ادخالهما الاناء سن عند من الغسل

بعض المشائخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبله وبعده جميعا

وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفع بشماله ويصبه على

كفه اليمنى ويغسلها ثلثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا لا يمكن

رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع

يده اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه ويدلك

الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلثا ثم يدخل يمناه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي

في قوله عليه السلام فلا يغمس يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه

اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير يحمل على الادخال بطريق

المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم فازالة النجاسة على وجه

لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره فرض م وتسمية الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة

ثلثا بمياه والاستنشاق بمياه سن ش وانما قال بمياه ولم يقل ثلثا بمياه ليدل على ان للسنون التثليث

بمياه جديدة وانما كرر قوله بمياه ليدل على تجديد الماء لكل واحد منهما خلافا للشافعي رح فان المسنون

والثاني الاستنشاق ثم قال والحاصل ان يبالغ فيهما الا في حالة الصوم لما روي عن النبي صلعم انه قال للقيط بن صبرة بالغ في المضمضة والاستنشاق الا ان تكون صائما فانه نهى عن المبالغة في حالة الصوم ... [illegible]

عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم ويخلل اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة سن خلافا للشافعي فان عنده تثليث المسح سنة

وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا توضأ فغسل اعضاءه ثلثا ومسح راسه مرة وقال هكذا وضوء رسول الله صلعم والاذنين بمائه ش اي بماء الراس خلافا لمالك فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده م والنية والترتيب الذي نص عليه ش اي الترتيب المذكور في نص القرآن وكلاهما فرضان اما النية فلقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات

وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلابد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم فهو نوعان دنيوي كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة له على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يأتي في جميع العبادات فلا دلالة له على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان المتمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث قلنا نقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة هو الثواب فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس هو عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يتوقف عليه انه لم يشرع الا عبادة فيتبقى صحته بمعنى انه مفتاح الصلوة كما في سائر الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانها لا تشترط النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم الآية فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض تقديم الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب في الباقي

خلاف الاجماع قلنا المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم
غسل الوجه وان سلم فمنى استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله
بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل وعسك بمجرد زعم لا بالاجماع. وقد رايت
في كتبهم الاستدلال بقوله عليه السلام هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به وقد كان
هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توضأ
مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب
لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان يكون ابتداءه من الميمين
او اليسار وايضا اما ان يكون على سبيل الموالاة او عدمها فقوله عم هذا وضوء ان اريد به
هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة وضدها والتيامن وضده وان
لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب م والولاء ش اى غسل
الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك رح هو فرض
والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي صلعم من غير دليل على فرضيتها م
ومستحبه التيامن ش اى الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي
عليه السلام واظب على التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بالشمال فينبغي
ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي عليه مع الترك احيانا فان كانت المواظبة
المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس
الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة
النبي عم على التيامن كانت من قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية انه
بقوله عم ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل م ومسح الرقبة
ش لان النبي عليه السلام مسح عليها م ونا قضه ما خرج من احد السبيلين ش
سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح الخارجة من القبل والذكر وفيه

اختلاف ليشمل غير هـ اومن غيره الى كان نجسا سائلا الى ما يطهر اى يجب تطهيره فى الجملة
اما فى الوضوء او فى الغسل وعند الشافعى رح الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله ان
كان نجسا متعلق بقوله او من غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم
فما لا يكون طاهرا هذا فى اصطلاح الفقهاء واما فى اللغة فيقال نجس الشئ ينجس فهو نجس
ونجس وانما قال سائلا لانه اذا لم يتجاوز المخرج لا ينتقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر رح
وكذا اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصره لم يتجاوز وكذا اذا عض شيئا او
خلل اسنانه او ادخل اصبعه فى انفه فرأى اثر الدم او امتخط فخرج من انفه الدم
علقا علقا مثل العدس لا ينقض الوضوء عندنا خلافا لزفر رح ووجهه ان خروج النجاسة
مؤثر فى زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم لكن القليل ليس بخارج والنجاسة
المستقرة فى موضعها لا ينقض فثبت هذا الدليل عنه تمام لا يشتمل ما اذا عرزت الابرة
فالتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فان الخروج هنا محسوس ومع ذلك لا ينقض
عندنا وقد خطر ببالى وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم
غير نجس بل النجس هو الدم المسفوح وهكذا فى القئ القليل وسيأتى فى
هذه الصفحة وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا افتصدت نقطة فى العين
فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين
لا يجب تطهيره اصلا لا فى الوضوء ولا فى الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن
فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر
يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سائلا فانه اذا افتصد وخرج
دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك فى الانتقاض عندنا مع انه لم
يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة
الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او من غيرهما الى ما يطهر ان كان نجسا سائلا هـ

9

والقيء ش عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف بينها فقال م ودما رقيقا ان ساوى البزاق ش حتى اذ كان البزاق اكثر لا ينقض ولما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب الوضوء وان احمر يجب عليه ثم عطف على قوله دما قوله م او مرة او طعاما او ماء او علقا ان كان ملاء الفم لا بلغما اصلا ش سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا ينداخله النجاسة م وينقض منه على ملاء الفم عند ابي يوسف رح ش لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا م وهو يعتبر الاتحاد في المجلس ومحمد في السبب فيجمع ما قاء قليلا قليلا ش فقوله وهو يعتبر الضمير يرجع الى ابي يوسف وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رح يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان بغثيان واحد يجمع فيكون ناقضا فيحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح م وما ليس بحدث ليس بنجس ش بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد رح في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة واذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه واما فيما لا يؤكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال به على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل فيلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح

في الآدمي بناء على حرمته لحمه لا توجب نجاسته اذ حرمة الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح
في الآدمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة شلمضة
وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل لهضم آخر في الغذاء
فصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه
اذا سال عن رأس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه
العضو عن في الدم واما في القيء فالقليل هو الماء الذي كان في اعلى المعدة وهي ليست بمحل النجاسة فحكمه
حكم الريق م ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط شـ اي لا ينقض الوضوء
نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا م والاغماء والجنون شـ على اي هيئة
كان او يدخل في الاغماء السكر وحده هنا ان يدخل في مشيته تحرك وهو الصحيح وكذا في اليمين
حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد م وقهقهة مصل بالغ بركوع وسجود س حتى لا ينقض
الوضوء قهقهة الصبي وشرط ان تكون في صلوة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة
او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت
بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض اذا كان يقظان
حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة فقهقه لا ينقض الوضوء وعند الشافعي رح
لا ينقض الوضوء بالقهقهة ثم اصلا وحدها ان يكون مسموعا له ولجيرانه وهو يبطل الصلوة
والوضوء والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم
ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا م والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رح شـ
وهي ان يماس بدنه بدن المراة مجردين عن الثوب وانتشرا لته وتماس الفرجان م
لا دودة خرجت من جرح س لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة
من الدبر فتنقض لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة من جرح ومن قبل المرءة
فيه اختلاف المشائخ رم ولحم سقط منه شـ اي من جرح م ومس المرأة والذكر س خلافا للشافعي رح

م وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق ش وهما سنتان عند الشافعي رح ولنا ان الفم داخل
من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في
فجعلناه داخلا في الوضوء وخارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي قوله تعالى فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه
وكذلك الانف واذا تمضمض وفيه بقي في اسنانه طعام فلا بأس به م وغسل البدن ش اي جميع ظاهر البدن
حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء
ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج فاذا الدهن نام الماء عليه فلم يقبل ... واما ثقب
القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان
غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب
بعد نزع وصار بحال ان امر الماء عليها يدخلها وان غفل لا يدخلها امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى
الماء من خشب ونحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال
الماء داخل القلفة في الغسل وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء هذا عند بعض المشايخ
فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل
البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء م لا دلكه ش خلافا لمالك رح وسنته ان
يبدء فيغسل يديه وفرجه ويزيل نجسا ان كان ش اي كان النجس اي النجاسة على بدنه م ثم يتوضأ الا رجليه ش استثناء
متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء على كل بدنه ثلثا ثم يغسل رجليه لا في
مكانه ش اي اذا كان مكان الغسل يجتمع الماء المستعمل فيه حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل رجليه
هناك م وليس على المرأة نقض ضفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها ش خص المرأة لقوله عليه السلام
لام سلمة يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجال نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر
كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وقوله ولا بلها قال بعض المشايخ رح تبل
ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة واما اذا كانت
منقوضة يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج

م وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال ش حتى لو نزل بلا شهوة لا يجب الغسل عند الشافعي

لنا ... ثم الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد ووقت الخروج عند ابي يوسف ش حتى

اذا انفصل بشهوة كما له شهوة فاخذ راس الحشفة حتى سكنت شهوته ثم خرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده

وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده م ولو في نوم

ش ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وروي عن محمد في غير رواية الاصول اذا تذكرت

الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل وقال شمس الائمة الحلواني لا يؤخذ

بهذه الرواية م ورؤية حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ المني او المذي

وان لم يحتلم ش اما في المني فظاهر واما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف

م وانقطاع الحيض والنفاس ش لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد وما كان الانقطاع

سببا للغسل فاذا انقطع الدم ثم اسلمت لا يلزمها الغسل اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مأمورة

بالشرائع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب

عليها غسل الجنابة لان الجنابة مستمرة فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا م لا وطي

بهيمة بلا انزال م وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة ش وغسل الجمعة سنة للصلوة هو الصحيح م

ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين ش وبماء الثلج ان كان ذائبا يتقاطر

يجوز والا لا م وان تغير بطول المكث او بتغير احد اوصافه ش اي الطعم واللون والريح م بشيء طاهر

كالتراب والاشنان والصابون والزعفران ش وانما عد هذه الاشياء ليعلم ان

الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير

كالاشنان والصابون او شيئا آخر كالزعفران وعند ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد

به التطهير يجوز به الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان

وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته

على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض فيه خلاف الشافعي رحمه الله م

م وبماء جار فيه نجس لم ير اثره ش اي طعمه او لونه او ريحه اختلفوا في حد الجاري فقيل هو
ما يذهب بتبنة او ورق فلا فاسد الفهم فوق ويتبة للماء جرى مع منصب يجوز به الوضوء اذ هو ماء
جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين
مقدار ما يذهب غسالته واذا كان الحوض صغيرا يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب اخر يجوز الوضوء في
جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل يجوز او اكثر فلا يجوز
الا اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا ان نتنه لطول المكث واذا سد
كلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا فلا
الفقيه ابو جعفر على هذا ادركت مشايخي وعن ابي يوسف لا بأس بالوضوء بها اذا لم يتغير احد اوصافه م وبماء
مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع ش يكتب اي الدال انما قال مائي المولد حتى لو كان مولده في
غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه م وما ليس له دم سائل كالبق والذباب ش لان
النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا والحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف للشافعي م لا بما اعتصر
ش الرواية بفتح الصاد م من شجر او ثمر ش اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء م ولا بماء زال طبعه
بغلبة غيره اجزاء ش المراد به ان يخرج من طبع الماء وهو الرقة والسيلان م او بالطبخ
كالاشربة والخل ش نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح
ونحوه معتصر من الثمر م وماء الباقلي ش نظير ما غلب عليه غيره اجزاء م والمرق ش نظير ما غلب عليه
غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا رفع في الكف يظهر
فيه لون الاوراق فلا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلي م ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا
كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا ينحسر ارضه بالغرف ش فحكمه حكم الماء الجاري
فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ وكذا من موضع النجاسة
بل من الجانب الاخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع
غسالته فالحد السنة النقلية حتى في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول

المبتدأ اخذ الماء وباليد للتوضي وهو الاصح عن محمد ... قوله وكذا في موضع غسالته اي يجوز فيه التوضي

اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذى لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة فى احد جوانبه جاز الوضوء من الجانب الآخر ثم قدر هذا العشر فى عشر وانما قدر بناء على قوله عليه السلام من حفر بيرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة فقهم من هذا انه اذا اراد آخر ان يحفر فى حريمها بيرا يمنع منه لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء فى البير الاولى وان لا اراد ان يحفر بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البير الاولى وتنجيس مائها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشرة فى عشرة فعلم ان الشرع اعتبر العشر فى العشر فى علم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسرى يحكم بالتنجس ثم المتاخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء فى جميع جوانبه ولا بماء استعمل لقربة او رفع حدث

اعلم ان فى الماء المستعمل اختلافات الاول فى انه باى شئ يصير مستعملا فعند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله تعالى بازالة الحدث وايضا بنية القربة فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوى يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثانى فقط وعند الشافعى بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية فلا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية فى الوضوء والاختلاف الثانى فى انه متى يصير مستعملا ففى الهداية انه كما زال من العضو صار مستعملا وفى الجامع الصغير انه اذا زال واستقر فى موضع يصير مستعملا والاختلاف الثالث فى حكمه فعند ابى حنيفة رحمه الله هو نجس نجاسة غليظة وعند ابى يوسف رحمه الله نجاسة خفيفة وعند محمد طاهر غير طهور وعند مالك والشافعى فى قوله القديم هو طاهر مطهر ونحن نقول لو كان طاهرا مطهرا لجاز فى السفر الوضوء به ثم الشرب منه ولم ينقل احد بذلك وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد الخنزير

والا الادمي س ق اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود نجاسته ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا ام لا فعن ابي حنيفة روايتان وعن ابي يوسف انه ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ يطهر بالذكوة وكذا لحمه وان لم يوكل وما لا فلا س ق اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم س ق افرد هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم وقد ذكر ان العظم طاهر لما كان الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة عند محمد رح فصل بئر وقع فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات فيها ادمي او شاة او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها س ق الاصح ان يوخذ بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وعند محمد يقدر بمائتي دلو الى ثلثمائة ه وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفور عشرون الى ثلثين س ق والمعتبر الدلو الوسط وما جاوزه احتسب به وينجس البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ ومن ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا من حين علم وسور الادمي والفرس وكل ما يوكل لحمه طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ش اي يتوضأ بالمشكوك ثم يتيمم الا في المكروه يتوضأ به فقط ان علم غيره ه والعرق معتبر بالسور س ش لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد لان كلا منهما متولد من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين سور ماكول اللحم وغيره ماكول اللحم فرق لان اعتبار اللحم فالحكم واحد منهما طاهر الا ترى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس

العين اذا ذكى يكون لحمه طاهرا وان عنيتهان لحمه مخلوط بالدم فما كول وغيره فى ذلك سواء قلنا

الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لو لا

ذلك بل يكون النجاسة لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فيتم ماكول اللحم ان كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام

المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين وهما الحرمة والاختلاط بالدم واما فى ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما

وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر فى موضعه لم يعط

حكم النجاسة فى الحى واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان لحمه نجسا سواء كان ماكول اللحم وغيره لانه صار بالموت حراما

فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما فى ماكول اللحم فلانه لم توجد الحرمة

ولا الاختلاط بالدم واما فى غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط بالدم والحرمة المجردة غير كافية فى النجاسة على

ما مر من انها تثبت باجتماع الامرين م فان علم الماء الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رح يتوضأ به فقط وابو يوسف رح

بالتيمم فحسب ومحمد رح بهما والخلاف فى نبيذ هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

م لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء ش

اى على ماء يكفى لطهارة حتى اذا كان للجنب ماء يكفى للوضوء لا للغسل تيمم ولا يجب عليه التوضى عندنا

خلافا للشافعى رح اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة ش

بالاتفاق واذا كان للمحدث ماء يكفى لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا م لبعده ميلا ش

الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلثة الاف ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر

الرواية وفى رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان فى طرف غير قدامه حتى يصير

ميلين ذهابا ومجيئا واما اذا كان فى قدامه فيعتبر ان يكون ميلين م او لمرض ش

لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف

خلافا للشافعى رحمه الله اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح

التيمم م او برد ش اى ان استعمل يضره م او عدو او عطش ش

اى ان استعمل الماء خاف العطش او بيع الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر الماء فى جب

معه للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستند اي على الشرب والوضوء ثم الماء المعد للوضوء
فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلي عكس هذا فلا يجوز التيمم م او لعدم آلة ش
دالد او رشاء ما م او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء ش اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له
ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق م وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء ش اي اذا شرع في صلوة
العيد متوضيا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ يفوته الصلوة جاز له التيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق فقوله م ولي رضي الله عنه و
سنيته ولم يقيده باستفد الحدث وما بعده وقوله للبناء وقوله للعيد مع المعطوف متعلق بقوله لم يقيده وقوله
في الابتداء متعلق بالمسئلة تقديره التيمم لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء وبعد الشروع متوضيا
صحيح م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية ش لان فوتهما الى خلف وهو الظهر
والقضاء م صح به اي وجهه وصح بيديه مع مرفقيه ش ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط
الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى و
البنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى مبتديا من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى رؤس
الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه
فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م على كل طاهر ش متعلق بضربة م من جنس الارض كالتراب
والرمل والحجر ش وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا
مسبوكين فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان
عليهما غبار يجوز والا فلا ولا يجوز على مكان فيه نجاسة وقد زال اثرها مع انه
يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
اما عند ابي يوسف رحمه الله فلا يجوز الا بالتراب والرمل وعند الشافعي رحمه الله
لا يجوز الا بالتراب م ولو بلا نقع وعليه ش اي على النقع فلو كنس دارا او صدم حائطا
او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمر يده عليه م مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة

ش والنية فرض في التيمم خلافا لزفر رح حتى اذا كان به حدثان حدث يوجب الغسل كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا يجوز تيمم كافر لا ش اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف رح فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء كانت لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاسلام وعندهما يشترط ان ينوي قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا تصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م وجاز وضوءه بلا نية ش حتى ان توضأ بلا نية فاسلم جازت صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي رح وهذا بناء على مسئلة اشتراط النية في الوضوء فان توضأ بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى م ويصح في الوقت ش اتفاقا م وقبله ش خلافا للشافعي رح فلا يجوز به الصلوة الا في الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده وعندنا خلف مطلق فهي بناء على طاهر ونحن نجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا م وبعد طلبه من رفيق له ماء منعه ش حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما ش هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم يطلبه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط انه ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على قول الحسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج لكنا نقول الماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم للسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يجوز له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب منه الماء ثم قال فاذا فرغ من

من الصلوة فسأله فاعطاه او لم يعط بمنزلة المتن وهو قادر عليه استانف الصلوة فان الرؤية صلوته وكذا اذا ابى

ثم اعطى ولكن ينتقض التيمم الآن اقول اني اردت ان تستوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا راى الماء خارج الصلوة

فصلى ولم يسأل بعد الصلوة يبطل العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط سواء غلب على ظنه الاعطاء او منعه او شك

فيهما وهي مسئلة المتن واذا راى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذا وان راى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأل

فان اعطى يبطل صلوته وان لم يعط تمت سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات

لكن ينبغي ان يكون الحكم فيها انه يقطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك فسأله فان اعطى يبطل تيممه وان ابى فهو باق

والاخرى انه اذا اتم الصلوة فيما اذا ظن انه يعطيه ثم سأل فان اعطاه بطل صلوته وان ابى تمت لانه

ظهر ان ظنه كان خطاء بخلاف مسئلة التحري لان المعتبر ثمه التحري اصابة وههنا الحكم دائر على حقيقة

القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما للتيسير فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما ويصلي بما شاء من فرض ونفل

خلافا للشافعي وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم الماء

اعاد التيمم وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء لظهره وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم

لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحد بقي منهما في حقهما وان كفى لاحدهما

بعينه غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا اغتسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا اغتسل اللمعة

هل يعيد التيمم للحدث ففيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة التيمم للحدث روايتان ايضا وان صرفه الى الحدث

انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم

للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى

اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحد لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا

للجنابة ويتيمم للحدث وان كفى للمعة لا للوضوء ينتقض تيممه للجنابة ويغسل اللمعة

ويتيمم للحدث وان كفى للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل

واحد منهما منفردا ايهما صرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم للجنابة

ولم يتوضأ به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم

ففى رواية الزيادات نجيله وفى رواية الاصل لا لانه انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا

الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة تثبت بطريق

الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين ليتوضأ بهذا الماء ايكم

شاء والماء يكفى لكل واحد منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون

تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم ووهبه فقبضوا لا ينتقض

تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل واحد

مقدار الا يكفيه واما عند ابى حنيفة فالاصح انه يبقى على ملك الواهب ولم يثبت الاباحة لانها بطل الهبة

ما فى ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه سينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لم

هـ لا ردته ش حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه ثم اسلم يجوز صلوته بذلك التيمم هـ وندب لراجيه ش

اى لراجى الماء هـ ان يؤخر صلوته الى اخر الوقت ش فلو صلى بالتيمم فى اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد

الصلوة هـ ويجب طلبه قدر غلوة لو ظن قربا والا لا ش الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابى يوسف

انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم قال في المحيط

هذا احسن جدا هـ ولو نسيه مسافر فى رحله وصلى متيمما ثم ذكره فى الوقت لم يعد الا عند ابى يوسف ش

قيد الخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم

له اتفاقا وقيل الخلاف فى الوجهين كذا فى الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد

كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس فى السجن والذى قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له

التيمم لكن اذا زال المانع ينبغى ان يعيد الصلوة كذا فى الذخيرة هـ

باب المسح على الخفين

هـ جاز بالسنة ش اى بالسنة المشهورة يجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل

الرجلين هـ للمحدث دون من عليه الغسل ش قيل صورته جنب تيمم ثم احدث ومعه

من الماء ما يتوضأ به فتوضأ ولبس خفيه ثم مر على ماء يكفى للاغتسال ولم يغتسل ثم وجد

من الماء ما يتوضأ به فتيمم ثانيا للجنابة فان احدث بعد ذلك توضأ ونزع خفيه

يمكن ان يجمع بينه وبين مسح الخف ولان الرخصة للحرج فيما يتكرر والاحرج فى الجنابة لعدم التكرار كذا فى التبيين ١٥ قوله قيل صورته وقد رايت اكثر الصور التى اوردها شراح الهداية والوقاية و

وتغسل رجليه لان الجنابة حلت الرجلين م ونقطها بالماء م ويخطها بالاصابع منفرجتين يبدأ من اصابع الرجل الى الساق ش هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحدة ثم بلها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام والمسبحة منفرجتين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل محمد عن صفة المسح فقال ان يضع اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي بطن كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة لكن ان مسح برؤس الاصابع وجاء في اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلث اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا لانه اذا كان الماء متقاطرا فالماء ينزل من اصابعه الى رؤسها فاذا مد كانه اخذ ماء اجديدا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتداء من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو باطل هو الصحيح م على ظاهر خفيه ش الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع الرجل فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف م او جرموقيه ش اي على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل والنجاسة فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا ان لبسهما فوق الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف الداخل ثم ان كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان لبسهما بعدما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الاخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الاخر وعن ابي يوسف انه ينزع الجرموق الاخر ويمسح على الخفين م او جوربيه الثخينين ش اي بحيث يتمسكان على الساق بلا شد م منعلين

٢١

او مجلدين س حتى اذا كانا ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طهر تام وقت الحدث س فلو توضأ وضوءا غير مرتب فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث وتوضأ او توضأ وضوءا مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها في الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها في الخف ليست الطهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذ لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال انهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والتجدد والاسم دال على الدوام والاستمرار م لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين س القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخلب الصقر ونحوه م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد ش فان مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلث اصابع ولا ينقض فيه شيء لخرق كالنية وغيرها م ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث س لان قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا يحتاج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو من وقت الحدث فيقدر بالمقدار المذكور م وينقضه ناقض الوضوء ونزع خف ش ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر رح م ومضي المدة فيعل احد هذين س اي نزع الخف ومضي المدة م على المتوضي غسل رجليه فقط س اي على الذي كان له وضوء لا يجب كله عليه الا غسل رجليه اي لا يجب غسل

بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه خلاف مالك رحمه الله بناء على فرضية الموالاة
عنده هـ وخروج اكثر العقب الى الساق نزع س ت ولفظ القدوري اكثر القدم وهاذا اختاره
في المتن مروي عن ابي حنيفة رح هـ ويمنعه خرق خفيه مثله قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها
لا ما دونها ش فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلث اصابع ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا القدر
جاز المسح ولو كان منضما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا القدر لا يجوز فعلم منه ان ما يصنع من الخز ونحوه
مشقوقا اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بخيط ونحوه يشد بعد اللبس بحيث لم يبدُ منه شيء فهو
كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور هـ ويجمع خروق خف لا خفين ش
اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع يبدو
يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح هـ فهنا اربع مسائل لانه
مسافر فبين تمام يوم وليلة وبينهما ان اتم قبلها ونزع ان اقام بعدها ش فهنا اربع مسائل لانه
اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر في المتن ثلثة منها
ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع هـ ويجوز على جبيرة محدث
ولا يبطله السقوط الا عن برء ش المسح على الجبيرة ان ضره جاز تركه وان لم يضره فقد اختلف الروايات عن
ابي حنيفة رح في جواز تركه والماخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على الطهارة
كاملة وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك الموضع كما لا يقدر على غسله بان كان الماء
يضره او كانت الجبيرة مشدودة يضره حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة
واذا كان في بعض اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يكفيه المسح
ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يديه ويعجز عن الوضوء
استعان بالغير ليوضيه فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع
الدواء على شقاق الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء
ان كان السقوط عن برء غسل ذلك الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة

وشدّ العصابة فعند بعض المشائخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع الجراحة وان كان حل العصابة لا يضره لكن نزعها عن موضع الجراحة يضره يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشائخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من اليد ما بين العقدتين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل تبتل العصابة فربما تنفذ البلة الى موضع الفصد وتشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو المذكور في الاصل وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعادها فعليه ان يعيد المسح وان لم يعد اجزاه واذا سقطت عنها فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح وان لم يعد اجزاه ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة وهو الاصح ويجب ان تعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث ولا يتقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزم غسل الرجلين

باب الحيض

ش الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس م فالحيض هو دم تنفضه رحم امرأة بالغة ش اي بنت تسع سنين لا داء بها لم تبلغ الاياس ش فالذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم للمرض فان استمر الدم كان سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيده بعدم الداء يجب ان يقيده بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشائخ قدره بستين سنة ومشائخ بخارى وخوارزم بخمس وخمسين فما رأت بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار انها اذا رأت دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة م واقله

٢٧

ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة **ش** وعند ابى يوسف رحمه الله اقله يومان واكثر من اليوم

الثالث وعند الشافعى رحمه الله اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ونحن نمنع لقوله عليه السلام اقل

الحيض للجارية البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدء الحيض من وقت خروج الدم

الى الفرج الخارج فاذا دخل الى الفرج الخارج بحيلولة الكرسف لاتقطع الصلوة فعند وضع الكرسف

انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذى الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذى

الفرج الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا فى الاستحاضة

والنفاس والبول ووضع الرجل القطنة فى الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب

للبكر فى الحيض وللثيب فى كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره فى الفرج الداخل ولو نظاهرة

اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رأت عليه اثر الدم فالان يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت

ورأت عليه البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت **هـ** والطهر المتخلل

ش اى بين الدمين **فى** فى مدته **ش** اى فى الحيض **هـ** وما رأت من لون فيها **ش** اى فى المدة

هـ سوى البياض حيض **ش** فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر

الذى يكون اقل من خمسة عشر يوما اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة

ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر ففيه عند

ابى يوسف رح وهو قول ابى حنيفة رح آخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز

بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا

تيسيرا على المفتى والمستفتى وفى رواية محمد عنه انه لا يفصل ان احاط

الدم بطرفيه فى عشرة او اقل وفى رواية ابن المبارك رحمه الله عنه انه يشترط مع

ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا

للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده فان وجد فى عشرة هو فيها طهر

آخر يغلب الدمين الحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمى دما

٢٥

فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الاخير حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل رحمه الله ولا فرق بين كون الطهر الاخير ما يقدم على ذلك الطهر او مؤخرا وعند حسن ابن زياد رحمه الله الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا

فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتاخرين افتوا بقول محمد رحمه الله في

بحث نضع مثالا يجمع هذه الاقوال المبتداة رات يوما دما او اربعة عشر طهرا ثم يوما دما

ثم يومين دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلثة طهرا ثم يوما دما وثلثة طهرا وثمانية طهرا ثم يوما دما

ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رحمه الله العشرة

الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد رحمه الله العشرة بعد طهر هو اربعة عشر يوما وفي

رواية ابن المبارك رحمه الله العشرة بعد طهر هو ثمانية وعنده العشرة بعد طهر هو سبعة وعند

ابي سهيل رحمه الله الستة الاولى وعند الحسن الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي

كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف رحمه الله فان كان احد

الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل واحد منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما

نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى قول ابي يوسف رحمه الله لان هذا الابتناء على قوله واعلم

ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والخضرة

والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة تضرب

الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها

متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض

فقال ويمنع الصلوة والصوم وتقضي هو لا هي ش اي تقضي الصوم لا الصلوة بناء

على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم فقبل وجوبه

ثابتة بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا اخر الوقت فاذا حاضت

في اخر الوقت سقطت وان طهرت في اخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها العشرة و

جبت الصلوة وان كان الباقي من الوقت لحظة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار

مايسع الغسل والتحريمة وجبت والا فلا فوقت الغسل يحتسب ههنا من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان في اخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها فانها تبطل ويجب قضاؤها وان طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزى صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لحظة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار مايسع الغسل والتحريمة فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها م و دخول المسجد والطواف س لكونه يفعل في المسجد فان طافت مع هذا اخللت م واستمتاع ما تحت الازار س كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعند محمد يتقي شعار الدم اى موضع الفرج فقط م ولا تقرء لجنب ونفساء س سواء كان اية او مادونها عند الكرخي رحمه الله وهو المختار وعند الطحاوي رحمه الله يحل مادون الاية هذا اذا قصدت القراءة فان لم تقصدها نحو ان تقول لشكر النعمة الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز لها التهجي بالقرآن والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي نصف اية وتقطع ثم تعلم النصف الاخر اما دعاء القنوت فيكره عند بعض المشائخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية الماثورة والاذكار لا باس بها ويكره قراءة التورية والانجيل م بخلاف المحدث س متعلق بقوله ولا تقرء م ولا تمس هؤلاء س اى الحائض والجنب والنفساء والمحدث م مصحفا الا بغلاف متجاف ش اى منفصل عنه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وعند محمد لا م وكره مالكه والدرهم ابنه سورة الا بغمه س الا ادرهما عليه اية من القران وانما قال سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم م وحل وطي من تطهر دمها لا كثر الحيض او النفاس قبل الغسل دون وطي من تطهر لاقل منه س اى لاقل

من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين ه الا اذا مضى عليها
وقت يسع فيه الغسل والتحريمة ش فح يحل وطؤها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذى
تمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال فى حق حل الوطى واعلم انه اذا انقطع الدم
لاقل من عشرة ايام بعدما مضت ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة
يجب ان تؤخر الغسل الى اخر وقت الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت
والمراد اخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس
عادتها او اكثر او كانت مبتدأة فتأخير الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل
من ثلثة ايام اخرت الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم فى
الصور المذكورة اذا عاد الدم فى العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة
فاذا انقطع الدم لعشرة او اكثر فبمضى العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال
وقد ذكر ان للمعتادة التى عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام
فاذا رات الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت فى اليوم الثانى توضأت وصلت
ثم فى اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم فى اليوم الرابع اغتسلت وصلت
هكذا الى العشرة ه واقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره ش الا لنصب العادة
فان اكثر الطهر مقدر فى حقها ثم اختلفوا فى تقديره بمدة والاصح انه مقدر بستة اشهر
الا ساعة لان العادة تقتضي نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة
الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا بشيء وهو الساعة صورته مبتدأة رأت عشرة ايام دما وستة اشهر
طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض
عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة ه وما نقص عن اقل الحيض ش اى الدم الذى نقص عن الثلثة
ه او زاد على اكثره ش اى على العشرة ه م واكثر النفاس ش ن وهو اربعون يوما ه م او على عادة عرفت الحيض فا جاوز
العشرة او نفاس جاوز الاربعين ش اى اذا كانت لها عادة فى الحيض وفرضنا انه

٢٨

فرأت الدم اثنى عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة فى النفاس
وهى ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون التى بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة
ثم اراد ان يبين حكم المبتداة فقال ص او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها
ش المبتداة التى بلغت مستحاضة فحيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون
طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم تكن للمراة فيه عادة معروفة فنفاسها اربعون يوما وما زاد عليها
استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين ص
او ما رأت حامل فهو استحاضة ش اى الدم الذى تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله
وما نقص مبتدأ وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال ص لا تمنع صلوة وصوما
ووطيا ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث ش اى الحدث الذى ابتلى به ص من استحاضة او رعاف ونحوهما
يتوضأ لوقت كل فرض ش احتراز عن قول الشافعى رح فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلى النوافل بتبعية الفرض
ويصلى به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله ش احتراز عن قول زفر رح فان الناقض
عنده دخول الوقت وعن قول ابى يوسف رح فان الناقض عنده كلاهما ص فيصلى من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت
الظهر ش خلافا لابى يوسف رح فانه حصل دخول الوقت لا الخروج ص لا بعد طلوع الشمس من توضأ فيه ش
اى من توضأ قبل طلوع الشمس لكن توضأ بعد طلوع الفجر خلافا لزفر رح فانه وجد الناقض عندنا وعند ابى يوسف رح
وهو الخروج لا عنده فان الناقض عنده الدخول لم يحصل ص والنفاس هو دم يعقب الولد ولا حد لاقله
واكثره اربعون يوما ش خلافا للشافعى فاذ اكثره ستون يوما عنده ص وهو لام التوأمين من الاول خلافا
لمحمد رح ش التوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بينهما ادنى مدة الحمل وهو ستة اشهر ص
وانقضاء العدة من الآخر اجماعا وسقط ظهر بعض خلقه ولد ش سقط مبتدأ يرى صفته وولد خبره ص
فتصير هى نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد ش اى اذا قال ان ولدت فانت طالق تطلق
بخروج سقط ظهر بعض خلقه ص وتنقضى العدة به ش اى اذا طلقها زوجها تنقضى عدتها بخروج هذا
السقط

باب الانجاس

يطهر بدن المصلى وثوبه ومكانه

٢٩

عن محل مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء ش بالماء متعلق بقوله بزوال عينه م
وبكل مائع طاهر مزيل كالخل وماء الورد ش عطف على قوله عن محل مرئي م وغيره بغسله
ثلثا وعصره في كل مرة ان امكن ش يشترط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته م والا
ويترك الى عدم القطران ثم وثم هكذا وخف عن ذي جرم جف بالدلك بالارض وجوزه
ابو يوسف في رطبه ش اي في رطب ذي جرم اذا بالغ وبه يفتى م وعما لا جرم له بالغسل فقط
ش اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط م وعن المني بغسله ش سواء كان رطبا او
يابسا م او فرك يابسه ش هذا اذا كان رأس الذكر طاهرا بان بال واستنجى ولم يتجاوز البول عن رأس المخرج
او تجاوز واستنجى والفرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
لا يطهر البدن بالفرك م والسيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه يوما وليلة
والارض والآجر المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم ش اي يجوز
الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها م وكذا الخص ش في المغرب هو بيت من
قصب والمراد ههنا السترة التي تكون على السطوح من القصب م وشجر
وكلأ قائم في الارض لو تنجس ثم جف يطهر وهو المختار وما قطع منها بغسله
لا غير ش لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها الى الغليظة والخفيفة
وبيان ما هو عفو منها فقال م وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم وخمر
وخرء دجاج وبول حمار وهرة وفأرة وروث وخثي وما دون ربع
ثوب مما خف كبول فرس وما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه عفو
وان زاد لا ش قيل المراد بربع الثوب ربع ادنى كل ثوب يجوز فيه الصلوة
وقيل ربع الموضع الذي اصابته النجاسة كالذيل والكم والدخريص م وقدره
ابو يوسف بشبر في شبر م وعيره وزن الدرهم بمثقال في الكثيف ومساحة عرض
الكف في الرقيق ش المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع م

م ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا س لانه مشكوك فالطاهر لا يزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشئ وماء ورد شيئا نجسا نجس كعكسه س اى كان الماء نجس فى عكسه وهو ورود النجاسة على الماء م لا رماد قذر وملح كان حمارا س اى لا يكون شئ منهما نجسا وفى رماد القذر خلاف الشافعى رح م ويصلى على ثوب بطانته نجس ش اى اذا لم يكن الثوب مضربا م وعلى طرف نسيا ما طرفه الآخر منه نجس لم يتحرك احدهما بتحرك الآخر او لا ش انما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحرك الآخر م وفى ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شئ لو عصر ش اى ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر م او وضع رطبا على ما طين بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف منه فنسيه وغسل طرفا آخر بلا تحر ش اى لا يشترط التحرى فى غسل طرف من الثوب م كحنطة بال عليها حمر فى وقت الدياس وقسم او وهب بعضها فيطهر ما بقى س اعلم انه اذا وهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة فى القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال فى الطهارة لمكان الضرورة م فان تنقض من كل حدث س اى خارج من احد السبيلين م غير النوم والريح س فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به ففى كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء سنة مثل فى الفصد ونحوه وليس كذلك قلت نقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين م سنة حتى يتقيه بلا عدد سنة س اى ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعى م يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثانى ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول والثالث شتاء ش الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم ان فى الصيف اقبالا وادبارا مبالغة فى التنقية

حتى اذا كان النجاسة قدر الدرهم مع ظلمى الى المخرج يزيد عليه لا يمنع الصلوة والنجس غير ظاهر لان ما على المخرج ساقط الاعتبار ولا يكره تركه والضم الى ما فى حد من النجاسة فيتعين العرق

وفي الصيف يبدء باليمنى الاولى لان الخصية في الصيف مدلاة فلا يفتقل احترازا عن تلويثهما
ثم يغسل ثم يبدء بمبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيغتسل بالاول لان الاقبال
ابلغ في التنقية ثم يبدء ثم يغسل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان المرأة تدبر بالاولى ابدا
لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء م وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه
ثم يرخي المخرج مبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برءوسها ثم يغسل يديه
ثانيا ويجب ان جاوز المخرج اكثر من قدر درهم ش هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف
وهو ان يكون ما تجاوز اكثر من قدر الدرهم وعند محمد يعتبر ما تجاوز مع موضع الاستنجاء
م ولا يستنجي بعظم وروث وطعام ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها
في الخلاء ش ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلوة

م الوقت للفجر من الصبح المعترض في الافق الى طلوع
ذكاء ش احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب م وللظهر من زوالها
الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال ش لابد ههنا من معرفة وقت الزوال
وفيء الزوال وطريقه ان تسوى الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا
اما بصب الماء او ببعض موازين المهندسين وترسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية وتنصب
في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلث نقط من محيط الدائرة متساويا وتكون قامته
مقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله في اول النهار خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في
الدائرة فتضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولاشك ان الظل ينقص الى حد ما
ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة
على مخرج الظل بنصف القوس التي ما بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما
من منصف القوس الى مركز الدائرة ثم يخرجها الى الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط
نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار وظل الذي في

في هذا الوقت هو فيئ الزوال فاذا زال عن هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت

الظهر واخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيئ الزوال فمثلا اذا كان فيئ الزوال مقدار ربع المقياس

فاخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة رح وفي رواية اخرى عنه وهو قول ابي

يوسف ومحمد رح والشافعي رح اذا صار ظل كل شيئ مثله سوى فيئ الزوال **م** وللعصر منه الى غيبتها

ش فوقت العصر من اخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس **م** وللمغرب منه الى مغيب

الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى **ش** وعند ابي حنيفة رح الشفق هو البياض **م** وللعشاء

منه وللوتر مابعد العشاء الى الفجر لهما **ش** اي للعشاء والوتر **م** ويستحب للفجر

البداية مسفرا بحيث يمكن ترتيل اربعين اية او اكثر منها ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه

ش قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر **م** والتاخير لظهر الصيف

ش في صحيح البخاري قال عم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم **م**

وللعصر مالم يتغير الشمس وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى اخره لمن وثق

بالانتباه فحسب والتعجيل لظهر الشتاء والمغرب ويوم غيم يعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما

ولايجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الاعصر

يومه **ش** فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة و

اخر وقت العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه

اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا يفسد وان في الفجر كل وقته وقت كامل لان

الشمس لا تعبد قبل طلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد

لانه لم يؤدها كما وجب فان قلت هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عليه السلام

من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل

الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي

الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلثة رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض

٣٢

والقياس يجوز وهذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما سائر الصلوة فلا يجوز في الاوقات الثلثة لحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيهما م وكره التنفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب ويجوز الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين الوقتين ش اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنهما يتم في الاول وهو ما اذا خرج الامام للخطبة م ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج ش وفيه خلاف الشافعي رح م ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط ش خلافا للشافعي رح فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء صلت المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده وقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء وهذا يجوز الجمع عنده في السفر م ومن هو اهل فرض في اخر وقت يقضيه لا من حاضت فيه ش يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في اخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا لزفر رح ومن حاضت في اخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا للشافعي رحمه الله

باب الاذان

هو سنة للفرائض فحسب في وقتها ش هو سنة للفرائض الخمس والجمعة وليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكال لانه في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابي يوسف والشافعي رح يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل م فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات لينال الثواب ش اي الثواب الذي وعد للمؤذنين م مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه ش اي يتمهل م بلا لحن وترجيع ش لحن في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد

ولا يزيد في اثنائه لحنا وكذا لا ينقص ولا يزيد من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات
وغير ذلك لتحسين الصوت واما مجرد تحسين الصوت بلا تغير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين
ان يخفض الصوت بهما ثم يرفع بهما م ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعة
ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه ش المراد انه اذا كان فيها نة بحيث لو حول وجهه مع ثبات
قدميه لا يحصل الاعلام فيستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة مرتين
الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح م ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين
والاقامة مثله ش خلافا للشافعي فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة م لكن يحدر
ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما ش اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون
تثويب الصلوة كلها ش التثويب هو الاعلام بعد الاعلام م ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم ش
اي اذا صلى فائتة واحدة م وكذا للاولى لفوائت ش اي اذا صلى فوائت كثيرة م ويخير في البواقي اي يأتي بهما او بها
وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا تعاد هي بل هو
ش لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام الحاضرين فيكفي الواحدة والاذان لاعلام الغائبين
فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره مفيد م كاذان المرأة والمجنون والسكران ش
اي يكره ويستحب اعادته م ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته في مصر وكره
تركهما للاولين لا للثالث ش اي كره ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك
واحد منهما فلم يكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما واما المسافر
فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كلا منهما يجوز لقول ابن مسعود
اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في مسجد حيه واما في القرى فان كان فيها
مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد
واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته فحكمه حكم المسافر
م ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة

باب شروط الصلوة

هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث من الحدث النجاسة الحكمية او الخبث النجاسة الحقيقية صه وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى ما تحت ركبتيه وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة كل بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره منفردا او الانثيين يمنع شو فالحاصل ان كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل عضو اخر والذكر عضو والانثيان عضو اخر صه وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا موميا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رايه الى جهة اخرى استدار شو اي ان علم بالخطأ في الصلوة او تحول غلبة ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلوة استدار صه وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب شو لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد صه فان تحرى كل جهة بلا علم حال امامه وهو خلفه جاز الا من علم حاله او تقدمه شو اي صلى قوم في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما ان علم احدهم في الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فقوله وهو خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام فالمراد به انه يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام او لا لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الى وجه الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا وعبارة المختصر ولا يضر جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته اي اذا علم ان الامام ليس خلفه صه ووصل ضد قبلته

صلوته بنية يحتاج الشرح هذا التقسيم البين م والفضل مع لفظه افضل ويكفى للنفل والتراويح وسائر السنن
بنية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه لا نية عدد ركعاته وللمقتدى بنية صلوته واقتدائه م باب صفة
الصلوة فرضها التحريمة ش وهى قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه
فصلى وعند الشافعى انه ركن فلما رفع اليدين فسنة م والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف
وبه اخذ ش يجوز عند ابى حنيفة رح الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما م والقعدة
الاخيرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر
ش فى الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر فى حواشى الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة
فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتدا
لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر احتراز عما يوجب نفى الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب
فى الاركان التى لا تتكرر فى ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما سيأتى فى باب سجود السهو
ان سجود السهو يجب بتقديم ركن على آخر واورد نظيره تقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجود السهو
لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين فى ركعة واحدة وقد قال
فى التحرير اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرأ فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا
لزفر رح فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجبة مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر ولهذا لم يذكره
فى المختصر ويخطر بالبال ان المراد بما تكرر ما تكرر فى الصلوة على سبيل الفرضية احترازا عما لا يتكرر فى
الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب فى ذلك فرض
م والقعدة الاولى والتشهدان ش ذكر فى الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة
وفى الهداية ان قراءة التشهد فى القعدة الاولى سنة وفى الثانية واجبة لكن المصنف لم يلتفت
لهذا لان قوله عليه السلام لابن مسعود رض قل التحيات لله لا يوجب الفرق فى قراءة التشهد فى الاولى والثانية
بل يوجب الوجوب فى كليهما ولما كانت القراءة فى القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى واجبة ايضا
لا سنة م ولفظ السلام ش خلافا للشافعى رحمه الله فانه فرض عنده

ص وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان ش
خلافا للشافعي وابي يوسف رح فانه فرض عندهما وهو الاطمينان في الركوع وكذا في السجود
وقد يقدر بقدر تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود وبين سجدتين ص والجهر والاخفاء
فيما يجهر ويخفى ومن غيرهما او ندب ش اي ما عدا الفرائض والواجبات اما سنة واما مندوب
وعند الشافعي رح لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في اصول الفقه فعنده لا افعال
الصلوة اما فرائض واما سنن واما مستحبات ص فاذا اراد الشروع كبر حاذفا ناصبه رفع يديه
ش المراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر ص غير مفرج اصابعه ولا ضام
ش على حالها ص ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمرأة ترفع حذاء منكبيها فان ابدل
التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قرأ بها بعذر او ذبح
وسمى بها جاز ولا باللهم اغفر لي لا ش فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر ما يدل على مجرد التعظيم
ولا يشوب بالدعاء ص ونضع يمينه على شماله تحت سرته كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة
الركوع وبين تكبيرات العيدين ش فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام
ليس كذا ففيه الارسال ص ثم يثني ولا يوجه ش اراد بالثناء سبحانك اللهم الى آخره وبالتوجيه قراءة
اني وجهت وجهي بعد التحريمة ص ويتعوذ للقراءة لا للثناء ش المختار ان التعوذ تبع للقراءة لا تبع
للثناء ص فيقوله المسبوق لا المؤتم ش بناء على ان المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ
فلا يتعوذ واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر ص ويؤخر عن تكبيرات العيدين
ش لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة ولا بالثناء ص ويسمي لا بين
الفاتحة والسورة ويسر بهن ش اي الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي رح في التسمية بناء على انها آية
من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح وارد في انه عليه السلام والخلفاء الراشدين كانوا يفتتحون
بالحمد لله رب العالمين ص ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمؤتم ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه
على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع ولا منكس راسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع

ثم يسمع ش اى يقول سمع الله لمن حمده م رافعا راسه ويكتفى به الامام والتحميد بالمؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه او شئ يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها ش اى لا على ظهر من لا يصلي صلوته وهو اما ان لا يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي صلوته م والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع راسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود ش وفيه خلاف الشافعي رح وهي جلسة الاستراحة م والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها واذا اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة ش وفيه خلاف الشافعي رح فان عنده يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين ومثل هذا جاء عن علمائنا ايضا م ويتشهد كابن مسعود رض ولا يزيد عليه في القعدة الاولى ويقرء فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت جاز ويقعد كالاولى ش خلافا للشافعي رح فان السنة عنده في التشهد الثاني التورك فهي هيئة جلوس المرأة في الصلوة وهي هذه م والمرأة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من جانب الايمن فيهما ش اى في التشهدين م ويتشهد ويصلي على النبي ويدعو بما يشبه القرآن او المأثور من الدعاء لا كلام الناس ش فلا يسأل شيئا مما يسأل من الناس م ثم يسلم عن يمينه ناويا من ثمه من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما ان حاذاه والامام فيهما ش اى ينوي الامام بالتسليمتين عند البعض والامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة فوق النية عند البعض

ينوي بالتسليمة الاولى ص والمنفرد الملك فقط **فصل في القراءة** ويجهر الامام في الجمعة
والعيدين والفجر واولي العشائين اداء او قضاء الاخيرين والمنفرد مخير ان ادى ويخافت حتما ان قضى
وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح س احترز عما قيل ان ادنى
الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف ص وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق
والعتاق والاستثناء وغيرها ش اي ادنى المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه
حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق
جهرا ووصل به ان شاء الله بحيث لو يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء ص
فان ترك سورة اولي العشاء قرأها بعد فاتحة اخريين وجهر بهما ان ام ولو ترك
فاتحتهما لم يعد س لانه يقرأ الفاتحة في الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وذا غير مشروع ص وفرض القراءة اية والمكتفي بها مسيء ش
لترك الواجب ص وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وامنة نحو البروج و
انشقت وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر واوساطه في العصر والعشاء
وقصاره في المغرب ومن الحجرات طوال المفصل الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصاره
الى الاخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة ش اي تعيين سورة للصلوة
بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة ص ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت ش قال الله تعالى واذا قرئ القرآن
فاستمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام واذا كبر الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال عليه السلام من كان له امام
فقراءة الامام قراءة له وقال عليه السلام مالي انازع في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع ص
وان قرأ امامه اية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا
قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا **فصل في الجماعة** ص الجماعة سنة مؤكدة
ش وهو قريب من الواجب ص والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم
الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد الزنا كره كجماعة النساء وحدهن

له

وتقف الامام وسطهن لو فعلن شر لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم تدخل تاء التانيث فيه
هر وكحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر لا الباقية شر اي لا باس للعجوز ان تخرج في المغرب
والعشاء والفجر هر ويقتدي المتوضي بالمتيمم شر لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية
في التراب عندنا هر والغاسل بالماسح شر لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل
وما على الخف طهر بالمسح هر والقائم بالقاعد وبالاحدب س بناء على فعل الرسول
عليه السلام هر والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامراة او صبي او خنثى
شر لان الواجب تاخيرهن بالنص هر وطاهر بمعذور وقارئ بامي ولابس بعار وغير
موم بموم ومفترض بمتنفل س لان بناء القوي على الضعف لا يجوز هر ومفترض
فرضا اخر شر لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد هر والامام لا يبطل القراءة والاقراءة
الاولى وعلى الثانية الا في الفجر ويقيم موتما نوحد عن يمينه ويتقدم ان زاد س اذا كان المؤتم واحدا
يلزم الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام امر المؤتم ماموم فيجب ان يكون منقادا له ويتقدم
ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرا فالاولى ان يتقدم الامام لان يامرهم الامام بالتاخير
عنه فان ذلك اليسر من هذا هر ولو ظهر حدث بعد الموتم شر لان صلوة الامام متضمن صلوة
المقتدي فساده يوجب فساده هر ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء شر الخنا جمع
الخنثى كالحبالى هر فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها
والا صلوتها شر اي ان صلت على جنب رجل امراة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما
والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المراة
وان لم ينو تفسد صلوة المراة فشرط الاشتراك في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما
على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتديين
واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامراة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضيا وبنيا
وقد فرغ الامام فحاذت المراة الرجل فبطلت صلوة الرجل فاللاحق وان

لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث فتوضأ
وبنى يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدين كحرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق
وهو الذي ادرك اخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه
مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة
الامام فليسا مشتركين في الاداء فان حاذت امرأة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل لعدم
الشركة في الاداء اقول في تفسير الشركة في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة
ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الاخر او يبنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء بان يكون
احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم
فان محاذاة المرأة الامام مفسدة صلوة الامام مع انه لا شركة بينهما تحريمة واداء بالتفسير الذي
ذكروا وايضا لا اجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه
الحدث فاستخلف اخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام
الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة
لان المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة دون الامام الاول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم
على تحريمة الخليفة فلم توجد بينهم الشركة في التحريمة ومع ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين
اما من المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة فحاذت الطائفة الاخرى تفسد الصلوة باعتبار الشركة
في الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا فاقول الشركة في الاداء لا توجد بدون الشركة
في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة
هذا اذا نوى الامام امامة المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلوتها لانها لم تقرأ بناء على ان قراءة
الامام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان المرأة اذا اقتدت بالامام محاذية
لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها اما اذا لم تقتد محاذية لرجل ففيه يشترط نيته الامامة
روايتان ثم صلى امي بقارئ وامي او استخلف في الاخريين اميا فسدت صلوة الكل ش اي ان ام

ام امی قاریا او امیا فسدت صلوة الکل اما صلوة القاری فلانه ترك القرءة مع القدرة علیها واما صلوة الامیین فلانهما لو رغبا فی الجماعة وجب ان یقتدیا بالقاری لیکون قراءته قراءة لهما فترکا القراءة مع القدرة علیها ولو استخلف القاری فی الاخریین امیا فسدت صلوة الکل خلافا لزفر رح فان فرض القراءة قد تادی فی الاولیین قلنا یجب القراءة فی جمیع الصلوة تحقیقا او تقدیرا ولم یوجد

باب الحدث فی الصلوة

م ومن سبقه الحدث توضأ وانصرف ش ای فی الثانی م ولو بعد التشهد ش خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابی حنیفة رح لم یتم لان الخروج بصنعه فرض عنده م والاستیناف افضل ش لما ذکر حکما اجمالیا شاملا لجمیع المصلین فصل حکم کل واحد من الامام والمنفرد والمقتدی فقال م وان کان اماما جر اخر الی مکانه ش هذا تفسیر الاستخلاف م ثم یتوضأ ویتم صلوته ویعود ش ای ان شاء یتم حیث توضأ وان شاء یعود الی المکان الاول وانما خیر لان فی الاول قلة المشی وفی الثانی اداء الصلوة فی مکان واحد فیمیل الی ایهما شاء م کالمنفرد ش ای ان شاء یتم حیث توضأ وان شاء عاد م ان فرغ امامه ش متصل بقوله ویتم صلوته او یعود والضمیر فی امامه یرجع الی الامام وامامه هو الذی استخلفه فان الخلیفة امام للامام الاول والقوم م والا عاد ش ای ان لم یفرغ امامه وهو الخلیفة یعود الامام ویتم خلف خلیفته م وکذا المقتدی ش ای ان فرغ امامه یتم ثمه او یعود وان لم یفرغ یعود م ولو جن او اغمی علیه او احتلم ش ای نام فی الصلوة نوما لا ینقض وضوءه فاحتلم م او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول کثیر او شج راسه فسال الدم او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم یخرج او لم یتجاوز بنی ش اعلم ان هذه الحوادث نادرة الوجود فلم تکن فی معنی ما ورد به النص وهو قوله علیه السلام من قاء او رعف فی صلوته فلینصرف ولیتوضأ ولیبن علی صلوته ما لم یتکلم م ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل عملا ینافی الصلوة تمت ش لوجود الخروج بصنعه م وبطلت ان ش ای بعد التشهد عند ابی حنیفة م ان رای المتیمم الماء ونزع الماسح خفه بعمل یسیر ش انما قال بعمل یسیر لانه لو عمل هناك عملا کثیرا یتم صلوته م ومضی مدة مسحه

وتحمّ الامی سورة وبیل القاری ثوبا وقدم الموی علی الارکان وتذکر فائتة سن ای لصاحب
الترتیب م وتقدیم القاری امیا وطلوع ذکاء فی الفجر ودخول وقت العصر فی الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبیرة عن برء سن الخلاف فی هذه المسائل الاثنی عشر بین ابی حنیفة
وصاحبیه وهو مبنی علی ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما م وکذا قهقهة الامام وحدثه عمدا
صلوة المسبوق ش ای یبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لوقوعه فی خلال الصلوة م کالکلام وخروجه
من المسجد ش ای ان تکلم الامام بعد التشهد لا یبطل صلوة المسبوق لان الکلام کالسلام منه للصلوة م امام
عن القراءة فاستخلف صح ش عند ابی حنیفة رح خلافا لهما وهذا اذا لم یقرء مقدار ما یجوز به الصلوة اما اذا
تفسد صلوته لان الاستخلاف عند الکثیر یجوز حالة الضرورة م وکذا تقدیمه مسبوقا ش ای تقدیم الامام
مسبوقا سواء احدث الامام او حصر فانه ینبغی ان تقدم مدرکا لا مسبوقا ومع ذلک ان قدم مسبوقا
یصح م فیتم صلوة الامام اولا ویقدم مدرکا لیسلم بهم وحین اتمامها یصنع المنافی والاول
منه فرغ لا القوم ش ای حین اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه مناف للصلوة کالقهقهة والکلام
والخروج من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد فی خلال الصلوة لا صلوة القوم
الامام الاول بان توضأ وادرک خلیفته بحیث لم یفته شیء وان صلوته خلف خلیفته ولا
تفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم م ومن رکع او سجد فاحدث او ذکر سجدة فسجدها
یعید ما احدث فیه ان بنی حتما وما ذکرها فیه ندبا ش ای من احدث فی رکوعه او سجوده وتوضأ
وبنی فلابد له ان یعید الرکوع والسجود الذی احدث فیه وان تذکر فی رکوعه او سجوده انه
ترک سجدة فی الرکعة الاولی فقضاها لا یجب علیه اعادة الرکوع والسجود الذی تذکر فیه لکن ان اعاد یکون
مندوبا م وان ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نیة ان کان رجلا والا فیفسد صلوته ش ای ان ام احد
الامام فان کان المؤتم رجلا یصیر اماما من غیر ان ینوی الامام امامته لان النیة للتمییز وهنا هو متعین و
ان کان امرأة او صبیا قیل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبی صار اماما له لتعینه وقیل لا تفسد لانه لم یوجد
منه الاستخلاف وفی صورة الرجل انما یصیر اماما لتعینه وصلاحیته وهنا لم یصلح فلم یصر اماما

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

ومن تكلم في صلاته عامدا او ساهيا بطلت صلاته ... والامام امام كما كان تكن للمقتدي اي بلا امام فتفسد صلوته

يفسدها الكلام وتسهو الوقي نوم والسلام عمدا اشتر فيه بالعمد لان

السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار فيعتبر ذكرا في العمد كلاما ... اويضا الى باب الصمد

بخطر ببالي انه انما اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا لان ... السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وتخاطب

والكلام مفسد عمدا كان او سهوا والانين والتأوه والتأفيف وبكاء بصوت من وجع او مصيبة

والتنحنح بلا عذر ... وتشميت عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحمد وعجب بالسبحلة والحيعلة و

فتح على غير امامه ... انما قال على غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد فان بعض المشائخ اذا قرأ امام

مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل من اية الى اية اخرى ففتح يفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام

منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى

على ذلك ... وقراءته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يشبه كلام الناس نحو اللهم زوجني فلانة

واعطني الف دينار او نحو ذلك ... واكله وشربه وكل عمل كثير ... اختلف مشائخنا في تفسير العمل الكثير

فقيل هو ما يحتاج فيه الى اليدين وقيل ما يعلم ناظره انه ليس في الصلوة وعامة المشائخ على هذا وقيل

ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التفويض الى رأي

المبتلى به ... ومن صلى ركعة من صلوة ثم شرع ... في اخرى ولا تتم الاولى ... اي من صلى ركعة

من صلوة ثم شرع اي نوى ... والتحريمة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى بتم هذه الاخرى

ولا يحتسب بالركعة التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة فيبني ... الاولى

ولا يفسدها بكاؤه من ذكر الجنة او النار والعمل القليل ... وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال

والتنحنح بعذر ومرور مار ... في موضع سجوده من الارض بلا حائل ... المسجد من الالفاظ التي

جاءت على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود

وان قالوا بالكسر ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور

ففي المعنى الاول استعملوا القياس والمراد من المسجد ههنا موضع السجود فان المرور في

فيما لنا ... كذا في العناية ... قوله واكله وشربه يعني عامدا كان او ناسيا ... ولهذا قيل يجوز الشرب في النفل ... عن ... ان يكون النسيان عفوا كما هو في ...

... قوله ومرور مار ... اي لا يفسد لمرور مار ... لقوله عليه السلام لا يقطع الصلوة مرور شيء وانما ذكر ... من القليل ...

موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشائخ ان مر في موضع السجود ياثم والا لا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فياثم بالمرور في ذلك الموضع واذا عرفت هذا فان كان المصلي على دكان ومر الاخر امامه تحت الدكان فلا شك ان لا يكون في موضع سجوده حقيقة فلا ياثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فان حاذى بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي ياثم والا فلا ولهذا قال ص وحاذى الاعضاء الاعضاء لو كان على الدكان ش اخذ بالرواية الثانية ص ويغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع وغلظ اصبع بقربه على احد حاجبيه ولا يوضع ولا يخط ويدرأه بالتسبيح او الاشارة لا بهما ان عدم سترة او مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق وكره سدل الثوب ش في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على راسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه ص وكفه ش وهو ان يضم طرفا اتقاء للتراب ونحوه ص وعبثه به وبجسده وعقص شعره ش في المغرب هو جمع الشعر على الراس وقيل ليه وادخال اطرافه في اصوله ص وفرقعة اصابعه ش هو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت ص والتفاته ش وهو ان ينظر بمنة ويسرة مع لي عنقه واما النظر بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره ص وقلب الحصى للسجود الا مرة وتخصره ش اي وضع اليد على الخاصرة ص وتخيه ش اي تمدده ص واقعاؤه ش وهو القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه ص وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد ش اي في المحراب بان يكون المحراب لتميز المقوم الامام فيه وحده ص او على دكان او على الارض وحده ش اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان او بالعكس والقيام خلف صف وجد فيه فرجة وصلوته ش اي صلوة الى وجه انسان ص امامه او بحذائه ش على احد جنبيه ص او في السقف معلقة ش فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره ص وصلوته حاسرا راسه للتكاسل والتهاون بها ش فلا بأس المراد بالتهاون الاهانة وان اراد به المراد في ابتهاوى ان فظة حد وحدها ص لا التذلل وفي ثياب البذلة ش وهي

يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبار م ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور
عمامة وعد الآي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطء والبول والتخلي فوق المسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص
والساج وماء الذهب وقيامه في غيرها ساجدا في طاقه وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد
عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان او حيوان محي راسه وقتل حية وعقرب فيها والبول فوق
بيت فيه مسجد ش اي مكان اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم المسجد باب صلوة
الوتر والنوافل م الوتر ثلث ركعات وجبت ش هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما وعند الشافعي رح هو سنة م بسلام
ش اي بسلام واحد خلافا للشافعي رح م ويقنت قبل ركوع الثالثة ش خلافا للشافعي رح فان القنوت عنده
بعد الركوع م يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا ش خلافا للشافعي رح فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير
من رمضان فقط م دون غيره ش خلافا للشافعي رح في الفجر م ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة والسورة
ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت ش اي ان قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه
المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما م وسن قبل الفجر وبعد
الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وحبب الاربع قبل العصر والعشاء
وبعده وكره مزيد النفل على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة
في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا ش احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه
لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا ولا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا
يجب القضاء م ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول والثاني ش يعني
شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف
لانه لم يشرع في الشفع الثاني وان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسدها يقضي الشفع الاخير
فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة م كما لو ترك قراءة شفعيه
او الاول او الثاني واحدى الثاني او احدى الاول او الاول مع احدى الثاني لا غير ش اي قضاء
الركعتين ليس في غير هذه الصور م واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني

واحدى الاولين فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة
حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني
وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف
الترك لا يبطل التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة
من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد
هذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاولين او الثاني او احدى الثاني او احدى الاولين وفي هذه الاربع قضاء الاولين
بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع
كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاولين مع
احدى الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع
في الشفع الثاني وفيه قضاء الشفع الاول فقط وعند ابي يوسف قضاء الاربع لانه لا يبطل التحريمة فصح
الشروع في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة
من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في
الثاني واحدى الاولين وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة
فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريمة لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل بالترك
اصلا وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد يقضي الركعتين الاوليين فقط لبطلان التحريمة بما قال في المختصر
فيقضي اربعا عند ابي حنيفة فيما ترك القراءة في احدى الاولين مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني
او ركعة منه وعند ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهو ست مسائل عند ابي حنيفة
واربع عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض قوله اي نوى اربعا كاملا من النفل
وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه او
شرع ظانا انه عليه هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه وقضاه
ههنا صرح بها او لم يقعد في وسطه اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد

فى وسطها كان ينبغى ان يبطل الشفع الاول ويجب قضاءه لان كل شفع من النفل صلوة على حدة ومع ذلك لا يبطل الشفع الاول قياسا على التهجد ه ويتنفل قاعدا وان شرع فى النفل قائما مع قدرته قيام ابتداء او كره بقاء الا بعذر ش

اى ان قدر على القيام يجوز ان يشرع فى النفل قاعدا وان شرع فى النفل قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال الموجود الذى بعد الشروع ه وراكبا مومياً خارج المصر الى القبلة ش انما قال خارج المصر لقول ابن عمر رض رايت رسول الله عليه السلام يصلى على حمار وهو متوجه الى خيبر يومى ايماء او لما كان هذا الفعل مخالفا للقياس اقتصر على مورده ه ولو افتتح راكبا ثم نزل بنى وعكسه فسد ش لان فى الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفى الثانى انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداءه بالايماء ه

سن التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بخمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة بعد كل ترويحة قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان ش وانما كانت التراويح سنة لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبى عليه السلام بين العذر فى ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا

فصل

عند الكسوف يصلى امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل ش اى على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعندنا فى كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعى رح ركوعان ه مخفيا مطولا قراءته فيهما وبعدهما يدعو حتى تنجلى الشمس ولا يخطب وان لم يحضر ش اى امام الجمعة ه صلوا فرادى كالخسوف ولا جماعة فى الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء واستغفار ويستقبل بهما القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمى

باب ادراك الفريضة

من شرع فى فرض فاقيمت له ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو فى غير رباعى او فيه وضم اليها اخرى قطع واقتدى ش اى من شرع فى فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض والضمير فى اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع فاقتدى وان سجد فان كان فى غير الرباعى فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته فى الثنائى ويوجد الاكثر فى الثلاثى وللاكثر

ولان للاكثر حكم الكل فتفوته الجماعة ولانه يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب والقطع وان كان
ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان
كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من
نويه او فيه تقديره اي قيد بركعة الاولى وهو حال في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى فقطع
واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يتم فاذا تم قطع واقتدى م وان صلى ثلثا منه ش
اي من الرباعي م يتم ثم يقتدي متنفلا ش لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل م الا في العصر
ش اي لا يقتدي فان النافلة بعد اداء العصر مكروه م وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه
لا لمقيم جماعة اخرى ش اي الذي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او اماما او من يقوم
بامر جماعة يتفرقون او يقلون بتغيبه ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة قوله م ولمن صلى الظهر والعشاء
مرة الا عند الاقامة ش اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر
او العشاء مرة ولا تعلق له بقوله لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت
والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج عند
الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة فايثار التهمة
والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه
يقصد الاكمال وهو الجماعة التي يتفرق بغيبته وان لم يخرج لا يحوز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى
ش ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت ش لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر
مكروه واما في المغرب فان النافلة لا تشرع ثلث ركعات م ويترك سنة الفجر ويقتدي من لا يدرك ش اي الفجر
والمراد فرضه م بجماعة ان اداها ومن ادرك ركعة منه صلاها ولا يقضيها الا تبعا للفرض ش اي ان فاتت سنة الفجر
فان فاتت بدون الفرض لا تقضى قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف رح اما عند محمد رح
يقضيها الى الزوال لا بعده وان فاتت مع الفرض فاقضى قبل الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض
المشائخ رح وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله صلى الله عليه وسلم لما فاتت الفجر ليلة التعريس قضاه

٥٠

قضاه مع السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عليه السلام شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذا الاحكام علم عدم اختصاصها بمورد النص فعلى هذا الى غيره من الصلوة وهى ما عدا قضاء السنة فعلم عن مورد النص هو قضاء الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو مذهب بعض المشائخ لان اختصاصها بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له م ويترك سنة الظهر فى الحالين ش اى سواء يؤدى ذلك الفرض ان اداها اولا م وايتم ثم قضاها قبل شفعه ش اى قبل الركعتين اللتين بعد الفرض م وغيرهما لا يقضى صلاة ومدرك ركعة من ظهر غير مصل جماعة بل هو مدرك فضلها ش اى ان حلف ليصلين الظهر بجماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم يصل بجماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة م وآتى مسجد صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت ش اى من اتى مسجدا صلى فيه فاراد ان يصلى فرضه منفردا فهل ياتى بالسنن قال بعض مشائخنا ومنهم الكرخى رح لا فان السنن انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته الجماعة فاراد ان يصلى فى مسجد بيته يبدء بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتى بالسنن فان النبى صلى الله عليه وسلم واظب عليها وان فاتته الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدى الفرض تحرزا عن التفويت م من اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته ش خلافا لزفر رح م من ركع قبل امامه فيه صح ش خلافا لزفر رح فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بنى عليه قلنا وجدت المشاركة فى جزء واحد

باب قضاء الفوائت

فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها ش اى ان كان الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضى الفائتة قبل اداء الوقتية م فلم يجز من ذكر انه لم يوتر ش هذا تفريع قوله والوتر هذا عند ابى حنيفة رح خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده م ويعيد العشاء لا السنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخريين بالتذكر

صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لم يصح اداء السنة مع انها اديت بالوضوء

لانها تبع للفرض لا الوتر فصلوة مستقلة عنده فيصح اداءه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكن

اذا الوتر ثم صلى العشاء بالوضوء كان ناسيا ان العشاء كان في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي

الوتر ايضا لانه سنة عندهما م الا اذا ضاق الوقت ش الاستثناء متصل بقوله لزم الترتيب والمعنى انه

ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية فانه

يقضي ما يسع الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع فيه خمس

ركعات فيقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ان يصلي

فيه سبع ركعات صلى الظهر والمغرب م او نسيت او فاتت ستة حديثة كانت او قديمة ش قيل الستة وما دونها

حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي م قلت بعد الكثرة او لا ينبغي وقتي من ترك

صلوة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا ش هذا تفريع قوله قديمة كانت او حديثة فانه

اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره

اداء وقتي بعده م او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين ش هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة اوانه

لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الا ان يقضي الكل

وعند بعض المشائخ ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط

وعليه الفتوى م صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة بطل وصف فرضية

الخمس الا اصلها ش رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها خمس صلوات بعدها فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب عند ابي حنيفة وابي يوسف

فساد موقوف وهو القياس عند ابي حنيفة فساد موقوف فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها

وصفة فرضيتها لا اصلها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف

خلافا لمحمد واما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه ان فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا

غير موقوف فحين ادى السادس تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا

بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب ان كانت في الكثير فلا يجب

وان كانت في النفل فيهما

باب سجود السهو

يجب له بعد سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد ش روى عن ابي حنيفة رح ان من زاد على التشهد الاول حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب الا بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما التغيير مقدار ما يؤدى فيه ركن كالقيام والقعود م وركوعين والجهر فيما يخافت وعكسه وترك القعود الاول وقيل كل يؤول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي ما فاته ومن سها عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا لا وسجد السهو وان سها عن الاخيرة قام عاد ما لم يقيد بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء ش انما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه م وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر ش فان قلت لم قال في تلك المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم السادسة مقيدا بمشيئته قلت ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو فيما بين الركعتين فيجبر السهو نقصان الفرض وليس فيما بين الركعتين فلو قطع ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فالاولى ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هنا على ان اصل الصلوة باطلة عند محمد رح وعلم ان ضم السادسة صيانة عن البطلان آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء واما قال لا تنوبان عن سنة الظهر لان النبي عليه السلام واظب عليها بتحريمة مبتدأة م ومن اقتدى به فيهما صلاهما ولو افسد قضاهما ش لانه لم ينتج فصلاه م وعند محمد رح يصلي ستا ولو افسد لا يقضي ش كما ان الامام لا يقضي م تنفل ركعتين وسها فسجد لا يبني ش لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة

فان بنى صح ش اى ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز م سلام من عليه
السهو يخرجه عنها موقوفا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا
بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا ش اى المصلى الذى عليه سجدة السهو ان سلم فى اخر صلوته
قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام
يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم
اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء
واذا سلم ثم قهقه ثم سجد يحكم ببطلان وضوئه اذا القهقهة وجدت فى خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض
لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة وجدت فى خلال
الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصر فرضه اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة م وبطل ولو بنية القطع
بطل نيته ش حتى تكون تحريمة باقية م ان شك انه كم صلى اول مرة استأنف وان كثر اخذ ما غلب عليه
ظنه ش لانه اذا كثر كان فى الاستيناف حرج م وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد فى كل موضع ظنه اخر صلوته ش
يعنى ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد
ثم يصلى ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان يكون اخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلوته
ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين بل المراد الوهم لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الاخر

باب صلوة المريض

ان تعذر القيام م من حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا
ش اى الركوع والسجود م اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شئ للسجود وان
تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء
اخرت ولا يومى بعينيه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد واومى وهو افضل من الايماء
قائما ش لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم م ومرض صحيح فى الصلوة استأنف
ش اى ابتداء م وقاعد يركع ويسجد مرض فيها بنى وان تم اصلى قاعدا فى فلك جار بلا عذر صح وفى
المربوطة لا الا بعذر جن واغمى عليه يوما وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا ش هذا عند ابى حنيفة

وابي يوسف رح واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات اي ان استوعبت وقت ست صلوات يسقط وقوله وان زاد ساعة اي زمانا لاما تعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر القيام اومى براسه قاعدا ان قدر ولا معذور فهو احب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيئا يسجد عليه والافعلى جنبه متوجها او ظهره كذا وذا اولى والايماء بالراس فان تعذر اخرت وموم صح الى اخره اي ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود ولا يسعى لا مع القيام ان تعذر الركوع والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب وقوله الا فعلى جنبه اي وان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتدأ وبالراس خبره

باب سجود التلاوة

م هو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها سجدة السجود ويجب على من تلا اية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج ش احتراز عن الثانية وهي قوله تعالى اركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعي رح فقي كل موضع من القران قرن الركوع بالسجود يراد به السجدة الصلاتية م والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرأ ش وعند الشافعي رح في اربع عشرة ايضا ففي ص ليس عنده سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رضي الله عنه هو قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي رح وعند ابن مسعود رض هو قوله تعالى وهم لا يسأمون فاخذنا بهذا احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا تقديمها م او سمعها وان لم يقصده ش اي السماع م تلا الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المأموم لم يسجدا اصلا ش اي لا في الصلوة ولا بعدها م وسجد السامع الخارجي سمع المصلي ممن ليس معه سجد بعدها ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد بعدها لا فيها وان دخل في تلك الركعة ان كان ش اي الدخول م قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلوتية لا تقضى خارجها ش اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى خارج الصلوة وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة

كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه في الصلوة او سمع المصلي من امامه واقتدى به في ركعة اخرى هـ بلا اعادة ثم تلاها ثم سجع

في الصلوة واعاد كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم سمع بها واعاد سجد اخرى ش لان في الصورة الاولى

غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد المجلس في الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا ينوب

عما وجبت في الصلوة ولفظ المختصر وان اعادها في المجلس وصلوة كفى سجدة اى ان قرع في غير الصلوة ثم اعاد

في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاولى في غير الصلوة هـ كررها في مجلس كفته سجدة

ش ولا فرق بين ما قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها ذلك المجلس فعلى هذا ان كررها في ركعة واحدة

تكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد كما ان كررها في ركعة اخرى هذا عند ابي يوسف

خلافا لمحمد هـ وان بدلها ش اى اية السجدة هـ او المجلس لا ش اى قرأ ايتين في مجلس او اية واحدة

في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة هـ واسدا الثوب والانتقال من غصن الى غصن اخر تبديل ش اسدا الثوب

ان يغرز الحائك في الارض خشبات ليسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه فان المجلس يتبدل بالانتقال من مكان

الى مكان هـ وتجب اخرى ش على السامع هـ تبديل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه ش

اى لا يجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع

في امر اخر وبالانتقال من مكان الى مكان لا يتبدل ان حكما اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد لان له

صحة الاقتداء واغصان شجرة واحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان واحد

وبالقيام ههنا لا يتبدل المجلس بخلاف المخيرة فان القيام ثمة دليل الاعراض هـ وكره

ترك سجدة ش اى ترك اية السجدة هـ وقراءة باقي السورة ش لانه يشبه الاستنكاف

هـ لا عكسه ش اى لا يكره قراءة اية السجدة وترك باقي السورة هـ وندب

ضم اية او ايتين قبلها اليها ش دفعا لتوهم التفضيل هـ واستحسن اخفاءها عن

السامع ش لئلا يجب على السامع

باب صلوة المسافر

هو من قصد سيرا وسط ثلثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلدة واعتبر في الوسط

للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به ولم يقصر بقدوم ش كالقصر في

الصلوة والافطار في الصوم م وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده ش حتى يدخل متعلق بقوله ش م او ينوى

اقامة نصف شهر ببلدة او قرية ش سهاش الرخص م قصر فهو الرباعى فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى

فيها ش اى مدة الاقامة وهى نصف شهر م بموضعين او دخل بلدا لحاجة عزم خروجه غدا او بعد غد وطال

مكثه وكذا العسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل البغى فى دارنا فى غير مصر ان نووا اقامة

فيها ش اى فيقصر الجماعة المذكورة وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة

م لا اهل الخيمة نووها فى الاصح ش اى لا يقصر اهل الخيمة نوى اقامة نصف شهر فى خيمتهم

لان نية الاقامة تصح منهم فى الصحراء لان الاقامة اصل فلا يبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هو الصحيح

وقيل لا تصح الا فى الامصار او القرى ولفظ المختصر وبصحراء دارنا وهو خباء لا بدار الحرب او البغى

محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اى يقصر الرباعى الى ان ينوى الاقامة بصحراء دارنا

والحال انه خباء اى من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة منهم فى صحراء

دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة فى صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل

البغى فى دارنا لا يصح منه نية الاقامة اذا كان فى الصحراء وقوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء

دارنا فانه جعل نية الاقامة فى صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم

المغيا فيكون حكم عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا نفى لذلك

النفى فيكون حكم القصر اى نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا او قوله كمن طال مكثه

بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر قال كمن طال مكثه بلا نية اى يقصر كمن طال مكثه فى بلدة او قرية بلا

نية المكث م فلو اتم مسافر وقعد للاولى تم فرضه واساء ش لتاخير السلام وشبهة عدم قبول صلاة الله تعالى

وما زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه ش لترك القعدة الاولى وهى فرض عليه م مسافر ام مقيما بنية فى

الوقت وبعده لا يوم ش اذا فى الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وتبطل لو لا تبعية فرضه اصلا

م وفى عكسه ش اى فى امامة المسافر للمقيم م قصر المسافر اتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم

فانى مسافر ويبطل الوطن الاصلى بمثله لا السفر ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلى ش الوطن

الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا
فاذا كان للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا سواء كان بينهما مدة السفر او لم يكن بطل
الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتى لو عاد
المسافر الى الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة فاذا كان له
وطن الاقامة ثم اتخذ موضعا آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن الاقامة
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة وكذا ان سافر عنه وكذا ان انتقل الى وطنه الاصلي م
والسفر وضده لا يغيران الفائتة ش اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر
يتم

باب صلوة الجمعة

ش شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة والعقل
والبلوغ وسلامة العينين والرجلين فتقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم تجب عليه ش قوله فتقع فرضا
تفريع لقوله لا لادائها م وشرط لادائها المصر او فناؤه ش اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو
موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر
مساجده لم يسعهم فاختار المصنف هذا القول فقال م وما لا يسع اكبر مساجده اهله مصر ش وانما
اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني في احكام الشرع لا سيما في اقامة الحدود في الامصار
م وما اتصل به معد لمصالحه فناؤه م مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن
الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك م وجازت بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات
والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها في وقتها ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا بد
من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي رح لا بد من خطبتين يشتمل كل واحد منهما على التحميد والصلوة
والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين م والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام
فان نفروا قبل سجوده بدأ بالظهر وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماما في
غيرها صلح فيها ش اي ان ام المسافر والمريض والعبد في الجمعة صحت خلافا لزفر رح لانها ليست بواجبة عليهم قلنا
اذا حضروا وادوا صلوة الجمعة صارت فرضا عليهم م وكره ظهر معذور ومسجون بجماعة في مصر يومها

لان الجماعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف رح في موضعين الا اذا كان مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز في موضعين دون الثلاثة وعند محمد رح

لا باس بان يصلى في موضعين او ثلثة سواء كان للمصر جانبان اولم يكن وبه يفتى ومما ذكر حكم المعذور علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى م وظهر من لا عذر له فيها ش قوله فيه اي في المصر تم سعيه

اليها والامام فيها يبطل ادركها اولا ش هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يتكلم

ومدركها في التشهد او سجود السهو يتمها واذا اذن الاول ترك البيع واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى

يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا

واذا تمت اقيمت وصلى الامام بالناس ركعتين

باب العيدين

ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته ويستاك ويغتسل

ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدى فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه ش نفى التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير

جهر كان حسنا م ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرطها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة ش افاد بهذه العبارة

ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة رح وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا رح قال

عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاجيب بان محمدا رح انما سماها سنة لان وجوبها

ثبت بالسنة م ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلى بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر ثلثا ويقرأ

الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب

بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقض ش اي ان صلى الامام ولم يصل

رجل معه لا يقضي م ويصلى غدا لعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك الى

ان يصلى ولا يكره الاكل قبلها وهو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطب تكبيرات التشريق والاضحية

ويصلى بعذر الى ثلثة ايام لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبيها بالواقفين ليس بشيء ش اي ليس

بشيء معتبر يتعلق به الثواب فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيرها

فلا م ويجب تكبيرات التشريق وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد

من فجر عرفة عقيب كل فرض ادى بجماعة مستحبة ش احترز بها عن جماعة النساء وحدهن م على المقيم بالمصر والمقتدي

٥٩

برجل ومسافر مقتد مقيما الى عصر العيد ش وقالا الى العصر آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم وان ترك

امامه **باب صلوة الخوف** م اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو العدو وصلى

باخرى ركعة ان كان مسافرا او ركعتين ان كان مقيما ومضت هذه اليه ش اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو

م وجاءت تلك فصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه ش اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو م وجاءت

الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة ش اعلم انه لم يذكر الفجر

لكنه يفهم حكمه من حكم المسافر والعبارة الحسنة ما ذكر في المختصر وهو قوله صلى باخرى ركعة في الثنائي وركعتين في

غيره فالثنائي يتناول الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب وظهر المقيم وعصره

وعشاءه م وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بايماء الى اي جهة شاؤا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي والركوب

باب الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات شد لحياه

وغمض عيناه ويجمر تخته وكفنه وترا ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق ش

خلافا للشافعي رح م ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح ش وان لم يكن فالماء القراح م ويغسل

راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت ثم على يمينه كذلك ش وانما قدم الاضجاع على

اليسار لتكون البداية في الغسل بجانب يمينه م ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد

غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا شعره ش خلافا للشافعي رح م ويجعل الحنوط على راسه ولحيته

والكافور على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتأخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة و

خرقة تربط بها ثدياها وكفاية له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار ش الثوبان اللفافة والازار م وتبسط اللفافة

ثم الازار عليها ثم يقمص ويوضع على الازار ثم يلف يسار ازاره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي

تلبس الدرع ويجعل شعرها ظفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه ثم الازار تحت

اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية ش اي ان ادى البعض سقط عن الباقين

وان لم يؤد احد يأثم الجميع م وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا يرفع بعدها ش خلافا للشافعي رحمه الله م

ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي عم ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها ش خلافا للشافعي

وقت الغسل ... فمن زاد على ثلاثة او نقص فقد تعدى وظلم ٢٥ قوله فرض كفاية اما الفرضية فلقوله عم صلوا عليهم وللاجماع واما الكفاية فلان في الايجاب على الجميع

هـ ولا يستغفر ويقول في الصبي اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا ومشفعا ش اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط والفرط الذي يتقدم الواردة كذا في المغرب الشفع الذي يعطي الشفاعة والدعاء للبالغين هو اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال في الاول الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعاء في حالة الحيوة بالايمان والانقياد واما عند الوفاة فقد دعي بالموت على الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في حالة الوفاة ويسن هـ ويقوم المصلي عند صدر الميت والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا بأس باذنه في الامامة فان صلى غيرهم اعاد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه فدفن صلي على قبره ما لم يظن انه تفسخ ش وقدر بثلثة ايام هـ ولم يجز راكبا استحسانا ش الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام فالقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان بل دعاء والاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا هـ وكرهت في مسجد الجماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشائخ ش اي اختلف المشائخ بناء على ان علة الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد فان كان الميت خارجه لا تكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبن الا للصلوات الخمس فالميت وان كان خارجا يكره عندهم ايضا هـ ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار ش وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لكن المختار هو الاول هـ ولم يتم صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او اسلم احدهما صلي عليه والا فلا ش فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار فيصلي عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعا للدار فان اسلم هو وهو عاقل فاسلامه صحيح فيصلي عليه وان اسلم احدهما يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلي عليه والا فلا ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد ابويه ولا هو عاقل لا يصلي عليه فهذا يشتمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل هـ كافر مات يغسله وليه المسلم غسل النجس ش اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات

لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء وبالميامن **ق** ويلقيه في حفرة ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة

وان تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها الا خبيا وكره الجلوس

قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى

ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة **ش** اي العقدة التي على الكفن خيفة الانتشار **م** ويسوى اللبن

والقصب ويسجى قبرها **ش** اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها **م** ويكره الآجر والخشب ويهال التراب

ويسنم القبر ولا يسطح

باب الشهيد

هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا

جريحا في المعركة **ش** فالطاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احترازا

عن الصبي وبالحديدة احترازا عن القتل بالمثقل وظلما احترازا عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب به مال احترازا عن قتل

وجب به مال والمراد به ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا

لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا القتل وقودا او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا في المعركة

فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة في من وجد في

المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلما ولم يجب مال او من وجد ميتا

جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة او لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي

او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو

مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجد ان في المعركة فيشمل

قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في

المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما المقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ

وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيدا عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما فان ولم

يجب به مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير حديدة يوجب المال عنده لان الدية واجبة

عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما

ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث

٦٢

كذا في التبيين ١٢

فيسجى فائدة م فينزع عنه غير ثوبه ش اى غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح

والخف م ويزاد وينقص ليتم كفنه ش اى لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحو يزاد ولو كان

ما ليس من جنسه ينقص م ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبى وجنب وحائض ونفساء ومن وجد

قتيلا فى مصر لا يعلم قاتله ش فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم انه قتل وقع بالحديدة او بالعصا الكبير

او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة هكذا فى الذخيرة ولم يذكر انه وجد فى موضع تجب القسامة اولا اقول

ان المراد به انه وجد فى موضع تجب القسامة اما اذا وجد فى موضع لا تجب القسامة كالشارع والجامع فان

علم انه قتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة اذ

ليس شهيدا عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغى ان يغسل اتفاقا لان نفس

القتل اوجب الدية فعلم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان

القتل بالحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة خلافا

لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال فى الهداية ومن وجد قتيلا فى المصر غسل لان الواجب فيه الدية

والقسامة فخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر فى الذخيرة لان رواية

الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففى صورة عدم العلم بالقاتل

اذا علم ان القتل بالحديدة ففى رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص وانما وجبت الدية والقسامة

فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرج هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة

الذخيرة هذه وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله تجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل

وان علم القاتل لم يغسل فعلى ما نقل فى الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فى وجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن

الشهادة وفى المتن اخذ بهذه الرواية هذا كله وانه باى آلة قتل لما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب

نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب فى مثل هذا القتل سواء كان اصليا او عارضا

فالواجب الدية فلا يكون شهيدا لم او قتل بحد او قصاص ش لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان نام او اكل او شرب او عولج

او اواه خيمة او نقل من المعركة حيا او عاش او عقل وقت صلوة او اوصى غسل وعليهم ش ارتث الجريح اى حمل من المعركة

٦٣

ويبرهق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا اتى عليه
وقت صلوة وجب عليه الصلوة وهذا من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث عند ابي يوسف خلافا لمحمد
وان قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه **باب الصلوة في الكعبة** تجوز فيها الفرض
والنفل ش المذكور في الهداية خلافا للشافعي فيهما والمذكور في كتب الشافعية الجواز اذا توجه الى جدار
الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة قدر مؤخرة الرحل لا يجوز وفي كتبهم ايضا
ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة في عرصتها مستقبلا اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه ستر
او بقية جدار وعندنا يجوز في الكل ففي الكعبة لا تجوز الصلوة خارجها اقتداء الا بالامام يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة
وهواؤها فيجوز عندنا في الكل من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل ولو ظهره الى ظهر امامه
لا الى ظهر الى وجهه ش لانه متقدم على امامه وكره فوقها ش يتعلق بالكعبة وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي
وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع قدر ما قلنا وتحلقوا حولها وبعضهم اقرب منه الى امامه
اليها جاز لمن ليس في جانبه ش اعلم ان للكعبة اربعة جوانب حيث يراد انها الاربعة فالواقف
في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام فحينئذ لا يجوز واما الواقف
في الجوانب الثلاثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام

كتاب الزكوة

هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية ش اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب نام و
الحولي هو ما تمكن من الاستنماء الاشتمال على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير
عليه وهو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على النقدين تجب الزكوة وان لم يوجد النماء
يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس كذلك
بل لا بد مع الحول من شيء آخر وهو النية كما في التمييز اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام
او نية التجارة في غيرهما ذكرنا حتى لو كان له عبد للخدمة او دار للسكنى ولم ينو التجارة
لا تجب فيهما الزكوة وان حال عليهما الحول والا ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية

كالاطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح يستعملها

والآلات المحترفة والكتب لاهلها م مملوك ملكا تاما ش اي رقبة ويدا م على حر مكلف ش اي عاقل بالغ

مسلم م ولا يجب على مكاتب ش لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة م ومديون

مطالب من جهة عبد بقدر دينه ش لان ملكه عينا مشغول عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين

وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى لا يمنع وجوب الزكوة كمن ملك

نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر والكفارة والزكوة تجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه

عن هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب اي لا تجب على المديون بقدر ما يكون ماله مشغولا بالدين

م ولا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه ودين جحده المديون سنين

ثم اقر بعدها عندهم وما اخذ مصادرة ثم وصل اليه بعد سنين ش هذه الامثلة المال الضمار وعندنا

لا تجب الزكوة في المال الضمار خلافا للشافعي بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل

المال الضمار الى مالكه هل يجب عليه زكوة السنين التي كان المال فيها ضمارا ام لا م بخلاف دين على مقر ملي او معسر مفلس

او جاحد عليه بينة او علم به قاض ش فانه اذا وصل هذه الاموال الى مالكها يجب زكوة الايام الماضية م

ولا في التجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه واما اشتراه لها

لكان بها ما ورثه ونوى لها وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها

عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكسه ش فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم انما تجب فيه

الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة

بنية وهذا معنى قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة بما ملكه

بالارث لا يجب فيها الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد يجب

وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا م ولا اداء الا بنية قارنت به او بعزل

ما وجب وتصدق بكل ماله بلا نية مسقط وببعضه لا عند ابي يوسف ش اي اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة

تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله تسقط زكوة المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف حتى

٦٥

لو كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم تسقط عند محمد زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف رح
لا تسقط عنه زكوة شيء اصلا

باب زكوة الاموال

نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة
ففي كل خمس من الابل يجب واجبها شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون
ثم في ست واربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان
الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق
ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست وتسعين
اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين ش اعلم انه قد ذكر استينافين
احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة والخمسين وبعد المائتين يستانف استينافا مثل ما ذكر بعد المائة
والخمسين ففي كل خمسين حقة ه وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة
ش التبيع الذي تم عليه حول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه ه وفيما زاد
يجب الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ش اي في ستين تبيعان
ومسنة ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات ثم هكذا
الى غير النهاية ه وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين
وواحدة ثلث شياه ثم في اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة
ولا في عوامل وحوامل وعلوفة ش العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل التي اعدت
لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة ه ولا في حمل وفصيل
وعجيل الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية
وفي كل فرس من المختلط به الذكور والاناث سائمة دينار او ربع عشر قيمته
نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ المصدق الا الوسط
وان لم يجد المسن الواجب يأخذ الادنى مع الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد في وسط الحول
حكما الى نصاب من جنسه ش اي اذا كان له مائتا درهم وحال عليها الحول وقد حصل في وسط الحول مائة

صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم
الاعادة خفية اى يؤدونها الى مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالى وانما قال ينبغى ان يعيدوا خفية احترازا
عن قول بعض المشائخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح
منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها
يعنى ان نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء
خفية قال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشائخ رح انه اذا نوى بالدفع
اليهم التصدق عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي
روى عن امامه قال الايمة من اعلام الهدى وعليه ايضا الاختيار فى ان الزكوة عبادة محضة كالصلوة فلا تتادى الا
بالنية الخالصة لله تعالى ولم توجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة فى الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء
ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانهم
بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتامل فى هذه الرواية انه هل فيهم منها الا سقوط الزكوة
عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه وهل لهذه الرواية دلالة على انه يجوز للخوارج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة
يصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذى ادرج فى الايمان كتاب الخزانة كيف
تمسك بهذه الرواية فسوغ لولاة هذا الزمان اخذ العشور والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك وما حكم من
انكر الصفة المعلومة بحرص الاعونة فى اخذ الخراج من الاحراض اصنافا مضاعفة فيضعف على الملاك القيم ويأخذ منها
جبرا وقهرا او يصرفونها كما هو عادة اهل الاسراف والاتراف فهو ولا شى قوله الصبي التغلبي وعلى المراة ما على الرجل منهم
تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالى الكسرتين وربما قالوا بالكسر كذا فى الصحاح وهم
قوم من نصارى العرب طالبهم عمر رضي بالجزية فابوا وقالوا نعطى الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال
عمر هذه جزيتكم فسموها ما شئتم فالمراد بالصلح على ضعف زكوة المسلمين لا تؤخذ من صبيانهم وتؤخذ
من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء هـ وجاز تقديمها على الحول ولا كثر منه
ولنصب لذى نصاب شـ والاصل فى هذا ان المال النامى سبب لوجوب الزكوة والحول

٦٨

شرط الوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول واذا ملك
نصابا واحدا كمائتي درهم مثلا فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء يجزئه ما ادى من قبل لما ان
لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء م وهو للذهب عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل
ش اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة
منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون
قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات م وفي معموله وتبره وعرض تجارة قيمتها نصاب
من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشره ش اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقراء قوم عرض التجارة
بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت بها م وفي كل خمس زاد على النصاب بحسابه ش اعلم ان الزكوة لا تجب
في الكسور عنده الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعين درهما زاد في الزكوة درهم واذا
زاد ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل م وورق غلبت فضته فضة وما غلب غشه تقوم ونقصان
النصاب في الحول هدر ش اي لو كان له في اول الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في آخر الحول
تجب الزكوة م ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة ش هذا عند ابي حنيفة واما عندهما
فيضم الذهب الى الفضة بالاجزاء حتى لو كان له عشرة دنانير وتسعون درهما قيمتها عشرة دنانير تجب
عنده لا عندهما واما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب اتفاقا اما عندهما فللضم بالاجزاء واما
ابي حنيفة فمائة درهم ان كان قيمتها عشرة دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذا لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة
فتجب الزكوة وان كانت اقل فتكون قيمة عشرة دنانير اكثر من مائة درهم ضرورة فتجب
باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة

باب العاشر

هو من نصب على الطريق لاخذ صدقة التجار وصدق في مع اليمين من انكر منهم تمام الحول
او الفراغ من الدين او ادعى اداءه الى الفقير في مصر في غير السوائم ش حتى اذا ادعى الاداء الى الفقير
في مصر في السوائم لا يصدق اذ ليس له في السوائم الاداء الى الفقير بل ياخذه السلطان ويصرف الى مصرفه
او عاشر آخر وجد في هذه السنة ش اي اذا ادعى اداءه الى عاشر آخر والحال ان عاشرا

اخر والحال ان عاشرا اخر موجود فی هذه السنة م بلا اخراج البراءة ش ای لا یشترط ان یخرج البراءة عن الاخر بل یصدق مع الیمین وما صدق فیه المسلم صدق فیه الذمی لا الحربی الا فی قوله لامته هی ام ولدی ش ای اذا ادعی الحربی ان هذه الامة ام ولدی یصدق ولا یاخذ منه شیئا م ویاخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمی ضعفه ومن الحربی العشر ان بلغ ماله نصابا ولم یعلم قدر ما اخذ منا ش ای ان لم یعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تاجرنا علیهم م وان علم اخذ مثله ان کان بعضا الا کلا ش ای ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا یاخذ من الحربی مثل ذلک ان کان بعضا حتی انهم لو اخذوا کل اموال تاجرنا فعاشرنا لا یاخذ اموال الحربی بالکلیة م ولا من قلیله وان اخذوا منا فی الصحیح ش القلیل الذی لا یبلغ النصاب م ولا یاخذ شیئا منه ان لم یاخذوا شیئا منا ش الضمیر فی لم یاخذوا راجع الی الحربیان لم یکن هذا اللفظ م ولو عشر ثم مر قبل الحول ان جاء من داره عشر ثانیا والا فلا ش ای اخذ من الحربی العشر ثم مر قبل الحول ان کان فی المرة الثانیة جاء من داره عشر ثانیا وان کان راجعا من دارنا الی داره لا یوخذ منه شیء م وعشر خمر ذمی لا خنزیره مر بهما او باحدهما ش هذا عند ابی حنیفة واما عند الشافعی لا یعشرهما وعند زفر یعشر کل واحد وعند ابی یوسف ان مر بهما یعشرهما فجعل الخنزیر تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا یعشرها وان مر بالخنزیر منفردا لا والفرق عنده ان الخنزیر من ذوات القیم فاخذ قیمته کاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القیمة لا یکون کاخذ العین م ولا بضاعة ولا مضاربة ش ای ان مر المضارب بمال المضاربة لا یوخذ منه شیء م وکسب ماذون الا غیر مدیون معه مولاه ش ای ان مر عبد ماذون فان کان مدیونا لا یوخذ منه شیء وان لم یکن مدیونا فکسبه ملک مولاه فان کان المولی معه توخذ منه الزکوة وان لم یکن المولی معه لا توخذ

باب الرکاز

ش الرکاز هو المال المرکوز فی الارض مخلوقا کان او موضوعا والمعدن ما کان مخلوقا والکنز ما کان موضوعا م معدن ذهب ونحوه وجد فی ارض خراج او عشر خمس وباقیه للواجد ان لم تملک ارضه والا فلمالکها ولا شیء فیه ان وجد فی داره وفی ارضه روایتان ولا فی لؤلؤ وعنبر وفیروزج وجد فی جبل وکنز فیه سمة الاسلام کاللقطة وما فیه سمة الکفر خمس وباقیه للواجد ان لم تملک ارضه والا فللمختط له ش ای للمالک اول الفتح م ورکاز صحراء دار الحرب کله لمستامن وجده ش ای اذا دخل تاجرنا دار الحرب بامان فوجد فی صحرائها رکازا فکله له

م وان وجد في دار منها رده الى مالكها وان وجد كان متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه له

باب زكوة الخارج

في عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه السيح ومطر عشر ش عشر مبتداء وقوله في عسل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي رح ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة رح يجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لا انه ياخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي م الا في نحو حطب ش كالقصب والحشيش م وفيما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع ش اي تجب الوظيفة وهي عشر الكل او نصفه لا انه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم تعطى الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه م وخمس تغلبي له ارض عشرية رجله وطفله وانثاه سواء وان اسلم او شراها مسلم او ذمي ش اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما عند ابي يوسف رح فيؤخذ عشر واحد م واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية مسلم وعشر من لم اخذها منه شفعة او ردت عليه لفساد البيع ش اي ان اخذها من ذمي شفعة او اشترى الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت م وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم يسقاها بمائه ش اي بماء الخراج م ولا شيء في دار ذمي وان سقاها بماء العشر عشر وماء السماء والبير والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي ش كنهر يزدجرد ونحوه م ولذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف رح وعشري عند محمد رح ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها ش اي ان كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيه الخراج لا في العين

باب المصارف

م منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله تعالى وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف رح ومنقطع الحاج عند محمد رح وابن السبيل وهو

من له مال الامعه ولم له صرفها الى كلهم او الى بعضهم **ش** احتراز عن قول الشافعي رح اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطي من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه اذا اريد هذا فلا بد ان يراد ان جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى آخره فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه اذا اريد جميع الصدقات لجميع هولاء لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل صنف وصار كقوله الصدقة للفقير والمسكين الى آخره ولا يراد ان الصدقة مستوفقة على هولاء لانها ان قسمت على الاصناف فاصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا فيلزم التسلسل نجز او ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فالمراد بيان المصرف لا القسمة **م** لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق **ش** لانه لا بد ان يملك احد المستحقين فلهذا قال في المختصر يصرف الى الكل او البعض تمليكا **م** ولا الى من بينهما ولاد او زوجية **ش** اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها **م** ومملوكه **ش** اي مملوك المزكي **م** وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه **ش** اي مملوك الغني والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يودي الى مكاتب الغني **م** وطفله **ش** اي طفل الرجل الغني **م** وبني هاشم **ش** وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب **م** ومواليهم **ش** اي معتق هولاء **م** ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه **ش** اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة **م** دفع الى من ظن انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه او غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف رح وجيب دفع ما يغنيه عن السوال اليوم وكره مائتي درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

باب صدقة الفطر

وهي من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع مما يسع ثمانية ارطال من لج او عدس **ش** الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من الماش وهو الماش او بر العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا والتزاقا بخلاف غيرهما من نحو فان التفاوت بينهما كثير غاية

الكثيرة وانى قد وزنت الماش والحنطة الجيدة المكتنزة والشعير وجعلتها فى المكيال فالماش اثقل من الحنطة
والحنطة الجيدة من الشعير والمكيال الذى يملأ بثمانية ارطال من الماش يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة
المكتنزة فالاحوط فيه ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة الجيدة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة فكلما يحل فيها
ثمانية ارطال من مثل تلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ باقل من تلك الحنطة اذ كانت الحنطة متخلخلة
لكن ان قدر بالماش يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط
ثم اعلم ان هذه الصاع هو الصاع العراقى واما الصاع الحجازى فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعى
من الحنطة نصف صاع من الحجازى وعندنا نصف صاع من العراقى وهو منوان على ان المن اربعون استارا
والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا هـ ومنوان بر اجاز خلافا لمحمد رح شـ
فان عنده لابد ان يقدر بالكيل هـ واداء البر فى موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابى يوسف رح
اداء الدراهم احب وتجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم ينم شـ وقد ذكرنا فى اول كتاب الزكوة ان النماء التحقيقى
مع الثمنية او السوم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اى نصابا فاضلا عن حاجته الاصلية فان كان من
الثمنين والسوائم او مال التجارة يجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الاموال كدار
لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب بها صدقة الفطر مع انه لا يجب بها الزكوة هـ وبه تحرم
الصدقة شـ اى بهذا النصاب تحرم الزكوة ولا يشترط فيها النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة هـ لنفسه
وطفله فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولد لا عن زوجته وولده الكبير وطفله الغنى بل من ماله و
مكاتبه وعبده للتجارة وعبد له آبق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد بين اثنين على احدهما شـ هذا
عند ابى حنيفة رح واما عندهما فتجب عليهما هـ ولو بيع بخيار لاحدهما فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر فتجب
لمن اسلم او ولد قبله شـ اى قبل الطلوع هذا عندنا اما عند الشافعى رح فتجب بغروب الشمس ليلة العيد
فمن اسلم فى الليلة او ولد فيها لا يجب عليها عنده هـ لا لمن مات فى ليلته شـ خلافا للشافعى رح
فانه يجب عليه لانه ادرك وقت الغروب هـ او اسلم او ولد بعده شـ اى بعد طلوع الفجر فانه
لا يجب عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك

٤٣

كتاب الصوم

وقت الغروب م ولو فتن مستجار بلا فصل بين عدة وملة وندب تعجيلها ولو لمرتد لا تسقط **كتاب الصوم**

هو ترك الاكل والشرب والوطي من الصبح الى الغروب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء

وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيرهما نفل **ش** ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى

كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم

وقيل في الحواشي ان قوله تعالى وليوفوا نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة و

عيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا لا فرضا والمنذور اذا كان من العبادات المقصودة

كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا او

العام المخصوص البعض فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان ثبوته بنص قطعي وبالاجماع فقال

صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم

ضربان واجب ونفل م ويصح صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في

الاصح **ش** اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان تكون النية

موجودة في اكثر النهار فيشترط ان تكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار

قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح م وبنية مطلقا وبنية نفل اداء رمضان بنية

واجب اخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب اخر نواه **ش** اى اداء رمضان يصح عن واجب

اخر الا في المرض او السفر فانه يقع عن ذلك الواجب الذي نواه لان صوم يوم معين ونوى في ذلك اليوم واجبا اخر

يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا ويصح اداء رمضان بنية

قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وبنية واجب اخر الا في سفر او مرض وكذا النفل والنذر المعين

الا في اي حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان الا في الاخير هو نوى الاخر م والنفل بنية ونيته

قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين **ش** المراد بالتبييت

ان ينوى من الليل م وان نوى ليلة شك **ش** اى ليلة الثلثين من شعبان م لا يصام غرضا الا نفلا ولو

صامه لواجب اخر كره ويقع عنه في الاصح **ش** اى يقع عن الواجب الاخر في الاصح

وقيل يقع نفلا لان غيره منهي عنه فلا يتأدى به الواجب م ان لم يظهر رمضانيته والاصح انه ش
اي عن رمضان فان صوم رمضان يتأدى بنية واجب آخر م والتنفل فيه ش اي في يوم الشك
وان نوى صوما يعتاده والا يصوم الخواص ش كالمفتي م ويفطر غيرهم بعد الزوال او لا صوم لو نوى ان كان الغد
من رمضان فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب آخر
والا فعن نفل فان ظهر رمضانيته كان عنه ش لوجود مطلق النية م والا فعن نفل فيهما ش اي فيما
قال والا فعن واجب آخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر
فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا م ومن رای
هلال الصوم او الفطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى ش ذكر لفظ القضاء فقط ليبان انه
لا كفارة عليه خلافا للشافعي رح م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع علة خبر فرد بشرط انه عدل
ولو قنا او امراة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد لا الدعوى و
بلا علة شرط جمع عظيم فيهما ش الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم
على الكذب م وبعد صوم ثلثين يوما بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا ش اي ان شهد واحد
عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين يوما لا يحل الفطر لان الفطر لا يثبت
بقول واحد خلافا لمحمد رح فان الفطر عنده يثبت بتبعية الصوم وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت
قصدا م والاضحى كالفطر ش اي في الاحكام المذكورة م باب موجب الافساد ش بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد
كالقضاء والكفارة م من جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم فظن انه افطر فاكل عمدا
قضى وكفر كالمظاهر ش اي كفارته مثل كفارة الظهار م وصح اي التكفير بافساد صوم رمضان لا غيره ش اي بافساد صوم
رمضان عمدا م وان افطر خطأ ش هو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء
في حلقه م او مكرها او احتقن او استعط ش اي صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف م او اقطر في اذنه
او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه ش الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام
الدماغ م او ابتلع حصاة او استقاء ملء فيه او تسحر او افطر ظانا ليلا وهو يوم او اكل ناسيا وظن

انه فطر فان اكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو في رمضان كله لا صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى

فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا ش اي غير ذاكر للصوم م او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل

او اغتاب او غلبه القيء او تقيأ قليلا او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او

دخان او ذباب في حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسدان في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او فخذا

ش وهو التفخيذ م او قبل او لمس ان انزل قضى والا فلا وان اكل ما بين اسنانه مثل حمصة

قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه واخذه بيده ثم اكل ش التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا م

ولو بدأ باكل سمسمة فسد الا اذا امضغ ش فانه يتلاشى في فمه بالمضغ م وقيء كثير اذا عاد او اعيد

لا القليل في الحالين وعند محمد رح يفسد باعادة القليل لا عود الكثير ش اي اذا عاد القيء فالمعتبر عند

ابي يوسف رح الكثير اي ملء الفم وعند محمد رح يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي

القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وفي عود الكثير يفسد عند ابي

لا عند محمد رح م وكره له الذوق ومضغ شيء الا لطعام الصبي ضرورة والقبلة ان لم يأمن لا الكحل ودهن

الشارب والسواك ولو عشيا ش احتراز عن قول الشافعي رح اذ عنده يكره عشيا لانه يزيل الخلوف م

وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت

على نفسها او ولدها او مريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية ش قيل حل الافطار

لمرضعة اجرت نفسها للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار بناء على

وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل لها الافطار لكن لو لم يكن قبل رمضان بل توجرت نفسها

في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة الا اذا انت المضطرة اليها اما الوالدة فلا يحل لها

الافطار الا اذا تعينت فحينئذ يجب عليها الارضاع فيحل لها الافطار م وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان مات في

سفره او مرضه ش اي لا يجب الفدية م وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فاته ان عاش بعده بقدره

والا فبقدرهما ش اي بقدر الصحة والاقامة فانه اذا فاته عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة

ايام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام م وشرط لها الايصاء

دافع من الثلث وفدية كل صدقة كصوم يوم وهو الصحيح ش وعند البعض فدية صدقة يوم واحد كفدية صوم

يوم هـ ويقضي رمضان وصلاة وصلاة فان جاء اخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية ش وعند الشافعي رح يجب

الفدية هـ ولا بالصوم ولا يصلي غيره وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء ش اي يجب عليه اتمام فان

افسد فعليه القضاء هـ الا في ايام المنهية ش وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة بعده هـ ولا يفطر بلا

عذر في رواية ش اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى

يجوز لان القضاء خلفه هـ ويباح بعذر ضيافة ش هذا الحكم يشمل الضيف والضيف هـ ويمسك بقية

يومه صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم ولا يقضي اليه ولا يومهما وان اكلا فيه بعد البينة ش اي اذا

حدث هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ

والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار

ونويا الصوم ثم اكلا هـ نوى المسافر الفطر ثم قدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب الاتمام عليه ش

ثم بين في وقتها يرجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم هـ كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر

لا كفارة فيهما ش اي في قدوم المسافر وسفر المقيم هـ وقضى ايام اغمي عليه فيها الا يوم حدث فيه او في ليلته

ش لانه اذا اغمي عليه ايام لم يوجد منه النية فيها عن اليوم الاول اما اليوم الاول فظاهر انه قد نوى الصوم

فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة

هـ ولو جن كله لم يقض وان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية ش

المجنون اذا استغرق شهر رمضان سقط الصوم وان لم يستغرق فلا بل يجب عليه القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ

مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد رح اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا

اتصل بالصبي لم يجب الصوم وهذا الجنون يكون مانعا للصوم فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق

اما اذا جن البالغ فانه عارض للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا قويا وهو المستغرق هـ ومن نذر صوم

يومي العيد او ايام التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا في هذه اضاحي

ش فرقوا بين النذر والشروع في هذه ايام فلا يلزم بالشروع

لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية في النذر م ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين شـ اي من غير ان ينفي النذر م كان نذرا ويمينا شـ حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين م وعند ابي يوسف رح نذر في الاول ويمين في الثاني شـ المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه ففي الهداية جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيلزم تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبة النذر لثبتت بلا نية كشراء القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت بارادته بل بالصيغة فان صيغة انشاء النذر يثبت النذر سواء اراده او لم يرد ما لم ينو انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله فان هذا امر محتمل فيه لقصد اللفظ والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينهما في الارادة م وتفريق صوم الستة في شوال ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى

باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنيته واقله يوم فيقضي من قطعه فيه شـ اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه القضاء خلافا لمحمد رح فان اقله ساعة عنده وفي بعض النسخ م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او لجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف شـ وهو ان يصلي قبلها اربعا وفي رواية ست ركعات تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة رح وستا عندهما م ولا يفسد بمكثه اكثر منه شـ فلو خرج ساعة بلا عذر فسد م ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا يبيع شـ اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد م ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطله الوطء ولو ليلا او ناسيا ووطيه في غير فرج او قبلة او

او المسلمين انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها ولو نذر اعتكاف ايام لزم بلياليها ولاء بلا اشتراطه وفي يومين بليلتيهما وصح نية النهر خاصة

كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحدها لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد الفريضة حيث قال هو يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور هذا عند ابي يوسف رح اما عند محمد رح فعلى التراخي فزعم بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف رح للفور وعند محمد رح لا وهذا غير صحيح لان الامر المطلق لا يوجب الفور باتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتدأة فقال ابو يوسف رحمه الله وجوبها الفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد رح وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول وادى في الثاني والثالث يكون اداء اتفاقا ولو لم يؤد ومات يكون آثما اتفاقا فثمرة الخلاف ان اداءه بعد العام الاول اثم بالتاخير عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه لا العبد لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي ولا وقت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم وميقاته الحل اي من هو داخل المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي لبيك

اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد

جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال ش الرفث الجماع والكلام الفاحش او ذكر الجماع

بحضرة النساء فقط وهو ابن عباس رضي الله عنه قوله وهو حيث يشير بعض الابل ان يصدق الطير ننك لميسا فقيل له اترفث

وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نقل اخفافها

ولميس اسم جارية والمعنى ننقل بها ان يريد ان يصدق الفال والفسوق هو المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه وقيل

مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيره هـ وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم

الاظفار وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل

وقباء وعمامة وقلنسوة وخفين وثوب صبغ بماله طيب الا ان يكون غسيلا لا ينفض طيبه لا الاستحمام والاستظلال بالبيت ومحمل

ش المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وعلى العكس الهودج الكبير هـ وشد هميان في وسط ش يعني الهميان

مع انه محيط لا بأس بشده على حقوه هـ واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا

او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد حين رأى البيت كبر وهلل ثم ابتدأ بالحجر الاسود واستقبله وكبر وهلل ورفع

يديه كالصلوة واستلمه ش اي يتناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلم بفتح السين وكسر اللام وهي

الحجر هـ ان قدر عليه بدون ش اي من غير ان يؤذي مسلما ويزاحم هـ والا يمسه شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنهما

استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي عم وطاف بالبيت طواف القدوم وسن للآفاقي واخذ عن يمينه

فيما يلي الباب ش الضمير في يمينه يرجع الى الطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبدأ من الحجر جانبا

من الجانب وهو الملتزم الذي بين الحجر الى الباب هـ جاعلا رداءه تحت ابطه الايمن ملقيا طرفيه على كتفه الايسر ش

وفي المغرب تلك مضطبعا اي من الاضطباع هذا هـ وراء الحطيم سبعة اشواط ش الحطيم مشتق من الحطم

وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر روي عن عائشة رض انها نذرت ان فتح

الله مكة على رسول الله عم تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت اخذ رسول الله عم بيدها وادخلها الحطيم وقال

صلي هنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا

حداثة عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت

الحطيم في البيت والصقت البناء على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لافعلن
ذلك فلم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله ابن الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك
واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد الخليل بمحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج
ان يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم من
البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا يجوز ولكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه
الى البيت ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم
ويرمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر شر وهو ان يمشي سريعا ويهز في مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين
وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في
زمان النبي عليه السلام وبعده هـ وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن ويختم الطواف باستلام
الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل
البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين
وصعد عليها وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة شر اي السعي من الصفا
الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع
على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة
عشر شوطا على الرواية الثانية ويتم الختم على الصفا والصحيح هو الاول هـ ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت
نفلا ما شاء وخطب الامام بمكة سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك شر وهي الخروج الى منى والصلوة
والوقوف بعرفات والافاضة هـ ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى ويفصل بين كل خطبتين
بيوم ثم خرج غداة التروية شر وهي اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم
يروون الابل في هذا اليوم هـ الى منى ومكث بها الى فجر يوم عرفة
ثم منها الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس خطب الامام خطبتين كالجمعة
وعلم فيهما المناسك شر وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف

الزيارة م وصلى بهم الظهر والعصر ش أي في وقت الظهر بأذان وإقامتين وشرط الإمام والإحرام
فيهما م لم يجز العصر للمنفرد في إحداهما ولا لمن صلى الظهر بجماعة ثم أحرم إلا في وقته ش هذا استدلال من قوله
فلا يجوز العصر المحض العصر بهذا الحكم لأن الظهر جائز لو وقع في وقته فلم يحل العصر قبل الوقت إلا بالإمام والإحرام
في صلوة الظهر والعصر وكونه محرما في كل واحد من الصلوتين م ثم ذهب إلى الموقف بغسل سن ووقف
الإمام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين
سامعين لقوله وإذا غربت الشمس من يوم عرفة إلى مزدلفة وكلها موقف إلا وادي محسر م ثم نزل عند جبل
قزح وصلى العشائين بأذان وإقامة ش ههنا جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء م وإن صلى المغرب
من أداه في الطريق أو بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده ش فإنه إن صلى المغرب قبل وقت العشاء
لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد فيجب الإعادة ما لم يطلع الفجر فإن الحكم بعدم الجواز لإدراك فضيلة الجمع
وقد فات إمكان الجمع فسقط لأنه إن وجب القضاء فإما أن يجب قضاء فضيلة الجمع
وذا لا يمكن إذ الأصل وجب قضاء نفس الصلوة وقد أداها في الوقت فكيف يجب قضاؤها
م وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لا ركن وإذا أسفر أتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي
سبعا خذفا وكبر بكل منها وقطع تلبيته بأولها ثم ذبح إن شاء ثم قصر وحلقه أفضل وحل له كل شيء
إلا النساء ثم طاف للزيارة يوما من أيام النحر سبعة بلا رمل وسعي إن كان رمل وسعى قبل وأول
وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه أفضل ش أي في يوم النحر م حل له النساء فإن أخره عنها كره ش أي عن أيام
النحر م ووجب دم ثم أتى منى وبعد زوال ثاني النحر رمى الجمار الثلث يبدأ بما يلي المسجد ش أي مسجد الخيف
م ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل حصاة ووقف بعد رمي بعده رمي فقط ش أي يقف بعد
الرمي الأول وبعد الثاني لا بعد الثالث ولا بعد رمي يوم النحر ودعا م ثم غدا كذلك ثم بعده كذلك
إن مكث وهو أحب وإن قدم الرمي فيه ش أي في اليوم الرابع م على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع
فجر اليوم الرابع ش النفر خروج الحاج عن منى م لا بعده ش فإنه إن توقف حتى طلع الفجر
وجب عليه رمي الجمار م وجاز الرمي راكبا وفي الأوليين ماشيا أحب لا العقبة س الأوليان

٨٣

ما يجي جنس الحنيف لقربها بينه م ولو قدم نفلا الى مكة واقام بها الى ركبه واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب فطاف للصدر سبقه اشتراط بالارسل وسعى وهو واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم ش وهو ما بين الحجر والباب م وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه ش اذ لا يجب عليه شيء بترك السنة م ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز بها نائما او مغمى عليه او اهل عنه رفيقه بها او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل ش هذا المزاحم ولم يذكر الحج م والمرأة كالرجل لكنها لا تكشف راسها بل وجهها ولو سدلت شيئا عليه وجافته عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف ش فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله م وهو بعد ركنيه يسقط طواف الصدر ش اى الحيض بعد الوقوف بوقته وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدى فاراد ان يبينه فقال م من قلد بدنة نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه ش كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية م يريد الحج او بعث بها المتعة ش اى بعث بالبدنة للمتعة م وتوجه معها بنية الاحرام فقد احرم س المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير هديا كما يصير بالتلبية م ولو اشعرها س اى شق سنامها ليعلم انها هدي م او جللها ش اى القى الجل على ظهرها م او قلد شاة لا او كان الو بعث بدنة ثم توجه حتى يلحقها ش اى ان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرما م والبدن من الابل والبقر ش عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل فقط

باب القران والتمتع

والقران افضل مطلقا س اى افضل من التمتع والافراد م وهو ان يهل بحج وعمرة من الميقات معا ش والاهلال رفع الصوت بالتلبية م ويقول بعد الصلوة ش اى بعد الشفع الذي يصلي مريدا للاحرام م اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني ط اللهم فسيغم يرمل في الثلث الاول ويسعى بلا حلق ثم يحج كما مر ش الى ان طواف وسعيين لهما كرم ش اى طواف لعمرته وسعيه وسبقه لطواف القدوم للحج ثم يسعى لهما واعما

كره لانه اخر السعي للتمتع وقدم طواف القدوم م وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة ايام اخرها

عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء ش اي بعد ايام التشريق م فان فاتت الثلثة تعين الدم فان وقف

قبل العمرة بطلت ش اي العمرة م وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل

من الافراد وهو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية في اول

طوافه ش اي في اول طواف العمرة م ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج كالمفرد ش الا انه يرمل

في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعدما احرم

للحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة م وذبح

ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب

ش اعلم ان اشهر الحج وقت الصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران لكن التاخير

افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة م وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه

من قوده وقلد البدنة وهو اولى من التجليل ش اي التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا بد لهذا على انه

يصبر بالتجليل محرما فانه تقدم قبل هذا الباب انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها

وهو التقليد م وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه ش اي الاشبه بالصواب

فان النبي عليه السلام قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة رح انما كره هذا الصنع لانه

مثلة وانما فعله النبي عليه السلام لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا به وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لانهم يبالغون فيه

بحيث يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد م واعتمر ولا يتحلل منها ش اي من العمرة وهذا عند سوق الهدي

لو لم يسق الهدي يتحلل من احرام العمرة كما مر م ثم احرم للحج كما مر ش اي يوم التروية وقبله افضل م وحلق يوم النحر احل من

احرامه والمكي يفرد فقط ش اي لا قران له ولا تمتع م ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم ومع السوق تمتع ش اعلم ان التمتع

هو ترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده

صح المامه فيبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم واراد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق

الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون

الماضية صحيحا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا م فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج

فمتمتع ولو طاف اربعة قبلها لا ش اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا م كوفي حل من عمرته فيها

ش اي في اشهر الحج م وسكن بمكة او بصرة وحج فمتمتع ش لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى

البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا ش لان

حكم السفر الاول انتهى بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع لساكن مكة م الا اذا

عاد الى اهله ثم اتى بهما ش لانه لما عاد الى اهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر

الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا م واي افسد اتمه بلا دم ش اي من اعتمر في

اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط

دم المتعة لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات

ان تطيب محرم عضوا او خضب راسه بحناء او ادهن ش اي استعمل الدهن في عضو تام الادهان كان بزيت

او بحل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة رح وعندهما تجب الصدقة وعند الشافعي رح ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في

غيره فلا شيء عليه واما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للطيب م او لبس مخيطا وستر راسه

يوما او حلق ربع راسه او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس واحد او يدا او رجلا

او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل من سبعة الفرض

ش اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة م وترك اكثره بقي محرما حتى يطوفه ش اي ان ترك اربعة اشواط

او اكثر بقي محرما حتى يطوفها م او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم او الاكثر

او التي ش وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر م او حلق في حل لحج او عمرة ش فان الحلق اختص بالحرم م

لا في معتمر رجع من الحل ثم قصر ش اي ان خرج المعتمر من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه واما

لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم م او قبل او لمس بشهوة انزل

او لا ش ان قوله او قبل ليس معطوفا على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق

م او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على آخر ش كالحلق قبل الرمي او نحر القارن

٨٥

قبل الرمي والحلق قبل الذبح م فعليه دم سر هذا جواب الشرط وهو قوله ان تطيب محرم عضوا م فيجب دمان
على قارن ان حلق قبل ذبحه شر دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول
فقط م وان تطيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس مخيطا اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص
اقل من خمسة اظفاره او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر
او احدى جمار ثلث شر وهي ما يلي مسجد الخيف وما يليه والعقبة في يوم بعد يوم النحر م او حلق راس غيره
تصدق بنصف صاع من بر وان تطيب او حلق بعذر شر اي ان تطيب عضوا او حلق ربع راسه م
ذبح او تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطيه ولو ناسيا قبل
وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا شر لا يجب عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه
وعند مالك رح يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر رح اذا احرما وعند الشافعي رح اذا بلغا
المكان الذي واقعها فيه م وبعد وقوفه لم يفسد ويجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة
اشواط مفسد لها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد سر اي وطيه في عمرته قبل ان يطوف
اربعة اشواط مفسد للعمرة فيجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب الذبح ولا يفسد به
العمرة م فان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدأ او عاد شر اي سواء كان اول مرة او لا م سهوا او عمدا
فعليه جزاؤه ولو سبعا شر اي ولو كان الصيد سبعا م او مستأنسا او حماما مسرولا او هو مضطر
الى اكله وجزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه شر اي ان لم تكن له قيمة في مقتله فيقوم في اقرب مكان من مقتله
تكون له فيه قيمة م يكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما
ويتصدق على كل مسكين بنصف صاع من بر او صاعا من تمر او من شعير لا اقل او صام عن طعام كل مسكين يوما وان
فضل من طعام مسكين تصدق به او صام يوما شر هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد والشافعي
رح فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة
بدنة وفي الحمار الوحشي بقرة وفي الحمام شاة والمتمسك في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به
ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما فحمل محمد والشافعي رح المثل على المثل صورة

بدليل تفسيره المثل بالنعم ونحن نقول المثل صورة في الضمانات لم يعهد في الشرع الا وان يراد به المثل صورة ومعنى في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات لما النقر فلم يعهد مثل الحمار الوحش وكذا البدنة للنعامة وكذا النص في فقوله من النعم اي كاين من النعم والمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتله وهو القيمة كائن من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى راى العدل فلولا التقويم او لا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام ايضا ولم يكن له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة او لا يحمل المثل على القيمة ولا دلالة للاية على هذا المعنى وبجب بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت قيمته الا ما جف شرح او يجب ما نقص بسببه الى اخره فقيمة ففي نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لخروجه عن حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن وقوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه ثم ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف او لا وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء عليه سواء انبته انسان او لا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات تيسيرا لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات سبب الملك فلا يتعلق حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه عليه لما ذكرناه وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى بل ليبين ان هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم ولا صوم في الاربعة شرح اي لا صوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره ولا يرعى الحشيش ولا يقطع الا الاذخر ويقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء بقتل غراب وحداءة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة

وسبع صائل ولو ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم
وامره به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي ش اي رد البيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي
الصيد في يد المشتري هـ والاجزاء كبيع المحرم صيده ش اي رد بيعه ان بقي الصيد في يد المشتري والاجزاء سواء
باعه من محرم او حلال هـ لا صيدا في بيته او في قفص معه ان احرم ش اي ان احرم وفي بيته او في قفصه صيد
ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد
صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له هـ ومن ارسل صيدا في يد محرم اخر ان اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل محرم
صيدا مثله فكل يجزي ورجع اخذه على قاتله وعليه دم على الاخر في فعل القارن به ضمان ش دم الجناية ودم لعمرته هـ ولا
بجواز الوقت غير محرم ش المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد هـ ويتعين جزاء صيد
محرم والحلال لو قتلا صيد الحرم حلالا ش فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء
المحل والمحرم واحد هـ باع محرم صيدا او شراه بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا محرم اخر لم يذبحه ش
اي لو اكل محرم اخر لم يغرم هـ ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا ضمنهما ش اي الظبية والولد هـ وان ادى
جزاءها ثم ولدت لم يجزه ش اي لم يضمن الولد هـ افاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته ش اي ميقاته
ثم احرم لزمه دم ش انما قال يريد الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم
احتاج اليه هنا لانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فقوله اللازم ان يقول جاوز وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب
بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان هذا الدم لا يسقط بهذا الاحرام بل اذا عاد الى الميقات محرما فانه يسقط الدم
حينئذ لانه تدارك حق الميقات كما قوله هـ فان عاد فاحرم ش معناه انه لو لم يحرم من الميقات ثم عاد الى الميقات فاحرم منه
يسقط الدم اتفاقا هـ او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا فلا ش اي ان احرم
بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك ملبيا يسقط الدم عنه وان لم يلب فانه
يسقط الدم عنه وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم
وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان الرجوع الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة فلا بد من
ان يعود محرما ملبيا هـ كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما ش تشبيه بالمسألة

٨٨

المتقدمة فلزوم الدم فان احرام المكى من الحرم م والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحل فيجب عليهما دم المجاوزة للميقات بلا احرام م فان دخل الكوفى البستان لحاجة فله دخول مكة بغير احرام ووقته البستان ش بستان بنى عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لم يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة بغير احرام لكن ان اراد الحج فوقته البستان اى جميع الحل الذى بين البستان والحرم كالبستانى م ولا شئ عليهما ش اى على البستانى وعلى من دخله م ان احرما من الحل ووقفا بعرفة ش لانهما احرما من ميقاتهما م ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه فى عامه ذلك لا بعده ومن جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى فيها وقضى ولا دم عليه لترك الوقت ش فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه فى القضاء م مكى طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة ش الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فائت الحج وهذا عند ابى حنيفة رح واما عندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا م فلو اتمهما صح وذبح ش لانه اتى بافعالهما لكنه منهى عنه والنهى عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم النقصان م ومن احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزم الاخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا ش اى ان احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى فى العام القابل فان حلق للاول قبل احلال الاحرام لزم الاخر بلا دم وان لم يحلق لزم الاخر مع دم م ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح ش لانه جمع بين احرامى العمرة وهو مكروه فلزم الدم م ومن احرم به ثم بعمرة لزماه ش لان الجمع بينهما مشروع للآفاقى كالقران م ويبطلها بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه ش اى بالتوجه الى عرفات م فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح ش لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج م وندب رفضها فان رفض قضى واراق وان حج فاهل بعمرة يوم النحر او فى ثلثة بعده لزمته ورفضت وقضيت مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامى الحج والعمرة صحيح م وان مضى عليها صح وتجب دم فائت الحج اهل بها رفض وقضى وذبح ش اى فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضى ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامى الحج فيرفض الثانى وانما يرفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة

بفوات الحج فيصير بالإحرام جامعاً بين العمرتين فيرفض إحداهما وإنما يجب عليه دم للتحلل قبل أوانه بالرفض

باب الإحصار

إذا أحصر المحرم بعدو أو مرض بعث المفرد دماً والقارن دمين وعين يوم الذبح فيه ولو قبل يوم النحر ش هذا عند أبي حنيفة رح وأما عندهما فإن كان محصراً بالعمرة فكذا وإن كان محصراً بالحج لا يجوز الذبح إلا في يوم النحر م فيحل ولا يجب الحلق قبل حلق وتقصير وعليه إن حل من حج حجة وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حجة وعمرتان وإذا زال إحصاره وأمكنه إدراك الهدي والحج توجه مع أحدهما فقط له أن يحل ش هذا عند أبي حنيفة رح فإنه يمكن إدراك الحج بدون إدراك الهدي إذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر وأما عندهما فيتعين إدراك الهدي والحج لأن الذبح لا يجوز إلا في يوم النحر فكل من أدرك الحج أدرك الهدي م ومن منع عن ركني الحج بمكة أحصار وعن أحدهما لا ومن عجز فأحج عنه صح ونفقته عنه إذا دام عجزه إلى موته ونوى الحج عنه ومن حج عن أبويه وقع عنه وضمن مالهما إلا أن يجعله عن أحدهما وله ذلك أي الحج عن أبويه ش أي متبرع يجعل ثوابه عنهما م ودم الإحصار على الآمر وفي ماله ميتاً ودم القران والجناية على الحاج ش أي المأمور إذا قرن عن الآمر عند قدم القران على المأمور م وضمن النفقة إن جامع قبل وقوفه لا بعده فإن مات في الطريق يحج من منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات ش أي إذا أوصى يحج عنه فأحج عنه فمات في الطريق فعند أبي حنيفة رح يحج عنه بثلث ما بقي فإن قسمة الوصي وعزله المال لا يصح إلا بالتسليم إلى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم إليه فكأنه لم يعزل لكن ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند أبي يوسف رح ينفذ من ثلث الكل وعند محمد رح إن بقي شيء مما دفع إلى الأول يحج به وإن لم يبق بطلت الوصية م الهدي أدناه شاة وهو إبل وبقر وغنم والتعريف ش أي الذهاب به إلى عرفات وقيل المراد الإعلام كالتقليد م ولم يجز فيه إلا الجائز للتضحية وجاز الشاة في كل شيء إلا في طواف فرض جنباً ووطئه بعد الوقوف وأكل من هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الأخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته ش أي لا يتعين فقير الحرم لصدقته م وتصدق بجله وخطامه ولم يعط أجرة الجزار منه ولا يركب إلا ضرورة ولا يحلب لبنه وتقطع بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب أو تعيب بفاحش ش أي ذهب أكثر من ثلث ذنبه أو أذنه أو عينه م ففي واجب أبدل له والمعيب له وفي نفل لا شيء عليه ونحر بدنة النفل إن عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها

لياكل منه الفقير لا الغني شهد وا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل ش اى اذا وقف الناس وشهد قوم

انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا

عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال فى ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة

لان اجتماع الناس فى هذه الليلة متعذر ففى قبول الشهادة وقوع الفتنة هم وقبل وقته تقبلت ش لفظ الهداية اعتبارا

بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب فى الحواشى شهد قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة

لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلثين بل رأى ليلة بعده وكان شهر ذى

القعدة تاما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذى القعدة تسعة وعشرين وصورة المسئلة ان الناس وقفوا ثم علموا

بعد الوقوف انهم غلطوا فى الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك للامام

يامر الناس بالوقوف وان علم ذلك فى وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو تعذر امكان التدارك ينبغى ان لا يجب

هذا المعنى وبناء على الدليل الثانى وهو ان جواز المقدم لا نطبه ان لا يصح الحج مع وقوفهم فى اليوم الثانى

لا الاولى فان رمى الكل فحسن وجاز الاولى وحدها ش اى ان رمى فى اليوم الثانى الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى

فقضى القضاء ان رمى الكل حسن وان قضى الاولى وحدها جاز ومن نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض ش اى بعد

طواف الزيارة فجاز له ان يركب م اشترى جارية محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفرها ثم يجامع وهو اولى

من ان يحللها بجماع ش قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اى احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذنه فلا اعتبار

له

كتاب النكاح

ش هو عقد وضع لملك المتعة اى حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد

هو ربط اجزاء التصرف اى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح

هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركان عقد

النكاح لا امورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت فى شرح التنقيح فى فصل النهى ان النكاح

كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا

فيحصل معنى شرعى يكون ملك المشترى اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع

المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعى لا ان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعى صـ فا

٩١

والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما ركنا لا ينافي ذلك ولا شك ان له علاقة اربعا فالعلة الفاعلية
هو المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور الذي يعتبره الشرع موجودا والغائية المصالح
المتعلقة بالنكاح وانما اختلفا عن موضوع لان البيع والعتق ونحوهما يثبت به ملك المتعة لكن غير موضوع له فلهذا
يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع به بخلاف النكاح هـ وينعقد بايجاب وقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي كزوجت
وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فيقال زوجتك الى آخر ما ذكر معناه ش الانعقاد هو الارتباط الشرعي
المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان قوله زوجني
ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجتها ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه
اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول الآخر اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع
وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما في النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة
لا الى العاقد فلو العاقد كان غيرهما فهو سفير محض هـ وقولهما داد و پذيرفت بالاسم بعد دادي و پذيرفتي
ش اي اذا قيل للمرأة خويشتن را بزني بفلان دادي فقالت داد ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت
ينعقد النكاح يصح النكاح هـ كبيع وشراء ش اي اذا قيل البائع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي
فقال خريد يصح البيع هـ ولا بقولهما عند الشهود ما زن وشوئيم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك
وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ الاجارة والاعارة والوصية ش بلفظ الحق متعلق بقوله ويصح بلفظ نكاح وتزويج
وما وضع لتمليك العين في الحال هو الضابطة فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لا يوجبان تمليك العين ولا
بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين لا في الحال فان اللفظ الذي وضع لتمليك العين حالا اذا اطلق ويكون القرينة
دالة على ان الموضع لا غير ما اذا بان تكون الزوجة حرة فيثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين
سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعي رح لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده
بلفظ الهبة مختص بالنبي عم لقوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين ولنا قوله تعالى ان وهبت
نفسها للنبي الآية مجاز والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم
وجوب المهر او احللناهن خالصات اي لا يحل لاحد الا لك هـ وشرط سماع

92

لا ينعقد الا موقتا او الاجارة لا ينعقد الا موقتة وصورة مسألة الاجارة ان يقول انسان لامرأة اجرتي نفسك بكذا ... وعلم الشهود ... بالاجارة بان قال انسان

كل واحد منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين بشرط ش خلافا للشافعي فانه لا يصح عنده الا بشهادة
الرجال م مكلفين مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين ش كذا اذا كان الحضور واحدا ثم
غيره وحضر آخر فأعاد العقد م وصح عند فاسقين او محدودين في قذف او اعميين او ابني الزوجين او
احدهما لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب ش اي ذا القرابة يحضر ابني الزوج فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه
اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما وان نكحها عند ابني الزوجة فان ادعت لا تقبل شهادتهما اما
اذا ادعى الزوج تقبل م كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين لم يظهر بهما ان جحد ش لان شهادة الكافر
على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل م امر آخر ان ينكح صغيرة فنكح عنده ان حضر ابوها صح والا فلا
ش فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فالاب عاقد والوكيل مع ذلك الغير شاهدان
م كما ان نكح بالغة عنده ان حضرت صح ش فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك الغير شاهدان
وعبارة المختصر هنا او الوكيل شاهدان حضره وكذا ولي ان حضرت مولية بالغة م وحرم على المرء اصله
وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته ان وطئت وان لم تكن في حجره وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله
وفرعه ش لفظ المختصر هنا وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب
الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء
والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هؤلاء الصلبية اي العمات والخالات لاب وام او لاب او
لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة
وبنت الخال والخالة م وكل هذه رضاعا ش هذا يشتمل على ثلاثة اقسام كبنت الاخت مثلا تشمل
البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت
الرضاعية م وفرع مزنيته وممسوسته وماسته وناظر الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن ش المراد بشهوة
عند البعض ان تشتهي بقلبه ويتلذذ به وفي النساء لا يكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان تنتشر
آلته او يزداد انتشارها هو الصحيح م وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى ش
اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد تكون مشتهاة وقد لا تكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها

اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة م والجمع بين الاختين نكاحا وعدة ولو من طلاق باين ووطيا بملك يمين وبين امرأتين ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ش عبارة المختصر هذا ويحرم نكاح امرأة وعدتها نكاح امرأة اخرى ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ووطيها ملكا وكذا وطيها ملكا وطء الاخرى نكاحا وملكا لا نكاحا فان نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم الاخرى اى كون المرأة فى نكاح حلا او فى عدته ولو من طلاق باين يحرم نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى وايضا يحرم وطى هذه المرأة بملك يمين واما وطى احدهما بملك يمين يحرم وطى الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة منهما حتى يحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال المصنف م فان تزوج اخت امته وطيها لا يطأ واحدة منهما حتى يحرم احديهما عليه ش اما بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م فان تزوجهما بعقدين ونسى الاولى فرق بينهما ولهما نصف المهر ش لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطى فيجب نصف المهر ولا يدرى لمن هو فينصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد بطل نكاحهما فلا يجب شئ من المهر م لا بين امرأة وبنت زوجها لانها ش لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا لا تحرم عليه تلك المرأة م وصح نكاح الكتابية والصابية المؤمنة بنبى المقرة بكتاب لا العابدة كواكب لا كتاب لها ش اعلم ان نكاح الصابية يحل عند ابى حنيفة رح لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابية فابو حنيفة رح زعم ان الصابى من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابية وهما زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية قوله م ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية ش وفيه خلاف الشافعى رح بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفى الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفى جواز نكاح الكتابية عنده م ولو مع طول الحرة ش المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعى رح بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز له نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فنفى الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الاصلى وكذا فى الامة الكتابية م

والحرة على الامة واربع من حرائر واماء فقط وللعبد ثنتان وحبلى من زنا ولا توطأ حتى تضع حملها وموطوءة سيدها او زان شر اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكل امرأة من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء ه ومن ضمت الى محرمة شر اى اذا تزوج امرأتين بعقد واحد واحدهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى ه لا نكاح امة وسيدة والمجوسية والوثنية وخامسة في عدة الرابعة شر هذا للحر اما للعبد فلا يجوز الثالثة في عدة الثانية ه وامة على حرة او في عدتها وحامل من سبي وحامل ثبت نسب حملها ولو حملت من سيدها شر تزوج حبلى حاملا لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يتوهم ان ولدها ثابت النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو حملت ولدا انما ذكر لذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام الاحتياج الى المبالغة لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة هي الفراش القوي فتوهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي فابطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش فيه قوي وايضا قد ذكر ان نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا المعنى اوهم صحة نكاح الحامل من السيد موطوءة السيد بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها ه ونكاح المتعة والموقت شر وصورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر او عشرة ايام

باب الولي والكفؤ

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفؤ بلا ولي وله الاعتراض هنا شر اي عدم جواز النكاح من غير الكفؤ وعليه فتوى قاضيخان شر اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا تزوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف في رواية ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء واما مسئلة الكفؤ ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفؤ ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا ينعقد ه ولا يجبر ولي بالغة ولو بكرا شر اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة عندنا وعند الشافعي

ش ثم اثبتها على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تخيرات قال الثيب البالغة اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر
عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا العلة لولاية الاجبار وعند الشافعي رح الثيابة او
الجهل ليس الا الاب والجد هر وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن هر حين استيذانه او حين بلوغ الخبر
اليها بشرط تسمية الزوج لا المهر هو الصحيح ش الضمير في صمتها راجع الى البكر البالغة فاذا استأذنها الولي فسكتت
او ضحكت كان رضا او اذا بلغ اليها خبر نكاحها فسكتت فهو رضا لكن تشترط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر
الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر هر ولو استأذنها غير ولي اقرب فرضاها بالقول كالثيب ش اي لو استأذنها
الاجنبي او ولي بعيد فالرضاء لا يكون الا بالقول كما في الثيب هر والزائل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس او زنا
بكر حكما ش اي حكمها حكم البكر فان سكوتها رضا هر وقولها رددت اولى من قوله سكتت ش اي قال الزوج للبكر البالغة
بلغك خبر النكاح فسكتت وقالت لا بل رددت فالقول قولها عندنا ويقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي
ان لم يقم البينة ش وهذا عند ابي حنيفة رح بناء على انه لا يحلف في النكاح هر وللولي انكاح الصغير والصغيرة
ولو ثيبا ش هذا احتراز عن قول الشافعي رح كما مر هر فان زوجهما الاب او الجد لزم وان زوجهما غيرهما فلهما الفسخ ان
بلغا او علما بالنكاح بعده ش اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ فان لم يكونا
عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي رح فانه لا يرى غير الاب
والجد فقبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولي المجبر عنده ليس الا الاب والجد هر وسكوت
البكر رضا هنا ش اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ هر ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس
وان جهلت به ش اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لم تعلم
ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها رضا والجهل ليس بعذر في حقها هر بخلاف
المعتقة ش اي اذا اعتقت الامة ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار
فجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل مسلم
ومسلمة وبالتنصيص لا تعذر فان قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع
قلنا اذا راهق الصبي والصبية فالامام يجب عليهما تعلم الايمان واحكامها او يجب على وليها التعليم

ولا ينبغي ان يترك سدى قال النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة واذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا هم وخيار

الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريحا او دلالة شر الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضاء كالتقبيل

واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر هم ولا يبطلهما عن المجلس وشرط القضاء لفسخ من بلغ لا من عتقت

شر فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق

عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلث تطليقات بعد ما كان بتطليقتين ويكون الفسخ

امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي هم وان مات احدهما قبل التفريق بلغ او لا ورثه

الآخر شر لصحة النكاح بينهما هم والولي العصبة شر المراد بالعصبة العصبة بنفسه اي ذكر يتصل

بالميت بلا توسط انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على اختها المجنونة

وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة هم ترتيب الارث والحجب شر

اي قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنوه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد

كالعم ثم بنوه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنوه وان سفلوا ثم عم جده ثم بنوه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة

اي قدم الاعياني على العلاتي هم بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم

الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة شر اي من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له هم

ثم قاض في منشوره ذلك شر اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج هم والابعد يزوج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر

الكفو الخاطب جوابه وبه يفتى ومدة السفر عند جمع من المتأخرين شر اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب

غيبة منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وهو قوله ما لم ينتظر اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على قوله

ما لم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتأخرين وعليه الفتوى هم وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها شر

بناء على ما ذكر من ان الابن مقدم في العصوبة على الاب هم وتعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم

كفو لبعض والعرب بعضهم لبعض شر اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء

لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما

انما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم هم وفي العجم اسلاما فذو ا

47

وذو ابوين في الاسلام كفو لذي اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين وحرية

فليس عبد او معتق كفو الحرة اصلية ولا معتق ابوه كفو لذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفو البنت

الرجل الصالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي ش وعند بعض المشائخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفو البنت

الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفو اللفقيرة ش وانما قال للفقيرة لدفع وهم ان الفقير يكون

كفو اللفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن المهر والنفقة الواجبين متحقق فيهما مع زيادة التفصيل م

والقادر عليهما كفو لذات اموال عظيمة هو الصحيح ش لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعد الا ان يكون بحيث

لا يقدر على اداء الواجب وصنعة م وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار او بزاز او صراف

وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها ش اي من مهر مثلها م فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او

فضوليين على الاجازة ش اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المرأة فضولي ويتوقف على اجازتهما م

ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب ش اي يتولى واحد الايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فانه

اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم يزوج بنت عمه

الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلت رجلا بان يزوجها نفسه فزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من

الجانبين او وليا من جانب ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون الواحد فضوليا كما اذا كان اصيلا من جانب وفضوليا من جانب او وليا من

جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من الجانبين م وصح نكاح امة زوجها من امره بنكاح امرأة لامره ش

اي ان وكل ان يزوجه امرأة فزوجه امة صح م وان نكاح الاب والجد عند عدم الاب الصغير والصغيرة بغبن فاحش في

المهر او من غير كفو لا غيرهما ش اي لا يصح غير الاب والجد انكاح الصغير والصغيرة بغبن فاحش في المهر او من غير كفو

اتفاقا وجواز انكاحهما الاب والجد بالغبن الفاحش او من غير كفو مذهب ابي حنيفة خلافا لهما اي لو فعل الاب او الجد

لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م

ولا نكاح واحدة من اثنين زوجهما المأمور بواحدة للامر ش اي ان امر رجل ان يزوجه امرأة

فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما اذا زوج بعقدين فالاول

صحيح دون الثاني

باب المهر

اقله عشرة

اقل عشرة دراهم شرح هذا عندنا واما عند الشافعي رح كل ما يصح ثمنا يصلح مهرا سواء كان عشرة
دراهم او اقل منها او ما فوقها م ويجب هو ان سمى دونها او ان سمى عشرة شرح اي يجب عشرة دراهم ان سمى دون عشرة دراهم
او العشرة او ما فوقها م والمسمى عند الوطي او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطي او خلوة صحت شرح اي الخلوة
الصحيحة وسيجي تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة الصحيحة كان قبل الوطي قلت
نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطي بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود الثالث
كصوم شهر رمضان شرح م وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبخمر وخنزير وبهذا الدن من الخل فهو خمر او بهذا العبد فهو حر
وبدابة لم يبين جنسها وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها سنة شرح وانما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة
وسيجي م وفي تزويج بنته او اخته منه على ان تزوج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين شرح اي صح النكاح
تزويج بنته او اخته منه معاوضة وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج
تعويضا لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا م ولزم مهر مثلها في الجميع عند وطي او موت شرح
اكتفى بذكر الوطي ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطي حقيقة او دلالة ففي خلوة دلالة الوطي اقامة للداعي مقام المدعو
وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هكذا وصح النكاح بلا ذكره ومع نفيه وبشيء غير مال
وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كما مر او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته م ومتعة لا تزيد
على نصفه ولا تنقص عن خمسة شرح اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم م وتعتبر بحاله في الصحيح شرح
لقوله تعالى على الموسع قدره الآية وعند الكرخي رح تعتبر بحالها م وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطي والخلوة
شرح اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر المهر الخ م وفي خدمة الزوج العبد لها هي
شرح اي يجب يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها م وللمفوضة
ما فرض لها ان وطئت او مات عنها والمتعة ان طلقت قبل الوطي شرح المفوضة هي
التي نكحت نفسها بلا ذكر المهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك
المفروض ان وطيها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الوطي وعند ابي يوسف رح وهو قول
الشافعي رح لها نصف المفروض م وما زيد على المهر بعد العقد يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطي وصح

حطها عنه شر اى حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما فى قوله فلان يعطى ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة فى صورة زاد على المهر م وخلوة بلا مانع من وطى حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع الوطى ش عد النظير المانع الحسى م وصوم رمضان واحرام بفرض او نفل ش هذا النظير المانع الشرعى م

وحيض ونفاس ش هذا نظير المانع الطبعى ولا يضر ان يكون المانع الشرعى موجودا فيهما م اى تؤكد المهر فخلوة مبتداء وتوكد خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل فى مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما اصلا ظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته م كخلوة مجبوب او عنين

او خصى او صائم قضاء فى الاصح ش فى رواية ومع احدى الخمس المتقدمة لا والصلوة كالصوم فرضا او نفلا ش الا انه لا يكون صحيحة مع الصلوة المفروضة كما فى الصوم المفروض وتكون صحيحة مع صلوة النفل كما فى صوم النفل م وتجب العدة

فى الكل احتياطا ش اى فى جميع ما ذكر من اقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد م وتجب المتعة

للمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمى لها مهر وطلقت قبل وطى ش المطلقات اربع

مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمى لها مهر وهى التى لم تستحب لها المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمى لها مهرها فانها تستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطيها تستحب لها

سواء سمى لها مهرا او لا لانه اوحشها بالطلاق بعدما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فتستحب ان يعطيها شيئا زائدا على

الواجب وهو المسمى فى صورة التسمية ومهر المثل فى صورة عدم التسمية وان لم توطأ ففى صورة التسمية نصف المهر

من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شئ اخر وفى صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم تاخذ شيئا وسلم البضع لا يتلف

عن المال م وان قبضت الف مهر ثم وهبت له فطلقت قبل الوطى رجع عليها بنصفه ش لانها قبضت عين المسمى

ولم يجب الا النصف فترده النصف والالف الذى وهبت له لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير

لا تتعين فى العقود والفسوخ م وان لم تقبضها وقبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقى او وهبت عرض

المهر قبل قبضه او بعده لا ش اى لا يرجع عليها بشئ وصورة المسئلة انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل

اى حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطء فلا شئ له عليها لان حكم الطلاق قبل

الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة والمرأة لم تاخذ شيئا لترده اليه بخلاف

المسئلة الاولى وهي التي قبضت الفا ثم وهبت له وطلقت قبل وطي وان قبضت نصف المهر و وهبت
الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطي فلا شيء عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا فقبضته ثم وهبته له
او لم تقبضه فحطته عنه ثم طلقها قبل الوطي فلا شيء عليها اما في صورة عدم القبض فظاهر واما في صورة
القبض فكذلك لانها وهبت المهر له فانتقض قبض المهر لان العرض متعين بخلاف المسئلة الاولى فان
الدراهم غير متعينة م وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان
اخرجها فان في ش اي فيما نكحها على ان لا يخرجها ولا يتزوج عليها م واقام ش اي فيما نكحها بالف ان
اقام وبالفين ان اخرج م فلها الالف وفي الاخرين مهر مثلها ش هذا عند ابي حنيفة رح فعنده الشرط الاول صحيح
دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر رح كل منهما فاسد م لكن في الثانية لا يزاد على الالفين
لا ينقص عن الف ش المراد بالثانية وهي قوله او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها يجب
مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص
منه شيء لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف م وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل
ان كان بينهما والاخس لو دونه والاعلى لو فوقه ش اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما
اكثر قيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمتي العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة
هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب ذلك العبد
ولو طلقت قبل وطي فنصف الاخس اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى عشرة دراهم
شرط البكارة ووصفها بانتفاء الزنى الكل وصح امهارها نحو ثوب هروي بالتمام في صنفه او لا او مكيل او موزون بين صنفه لا وصفه
الوسط او قيمته وان بين جنس المكيل والموزون وصنفه فذلك ولا يجب شيء بالوطي في عقد فاسد الا بعد الخلوة وان وطي فمهر
المثل ولا يزاد على مسمى ش اي ان كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب
ومدته من وقت الدخول عند محمد رح وبه يفتى ش اي ان كان من وقت الدخول الى وقت الولادة ستة اشهر يثبت
النسب ان كان اقل لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف رح يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح م ومهر مثلها
مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد ش اي يثبت مهر مثلها ثم بينه بقوله مهر مثلها يراد مثلها في جماله

101

المصطلح شرعا وبالثانى المعنى اللغوى اى مهر امراة تماثلها وهى من قوم ابيها ثم فان قلت انما قال بقوله سنا
وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم توجد منهم فمن الاجنبية لا مهر امها وخالتها
الا اذا كانتا من قوم ابيها ش اى اذا كانت امها وخالتها بنتى عم ابيها ام وصح ضمان وليها مهرها ولو
صغيرة فتطالب ايا شاءت وتؤدى الولى صح ويرجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا ش انما قال ولو صغيرة
لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا
فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا ترجع الى الاصيل فالولى
سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يصح ان يضمن الثمن لان الحقوق ترجع الى العاقد متمم ولها
منع الوطى والسفر بها والنفقة لو منعت ش لها النفقة على تقدير المنع هم ولو بعد وطى او خلوة برضاها
ش اختلاف عن قولهما فانه اذا وطيها او خلا بها برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود
عليه فلا يكون لها حق الاسترداد والجواب ان كل وطية معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقى
قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا ش الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منع ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله
م او قدر ما يعجل لمثلها من مثل مهرها عرفا غير مقدر بالربع او بالخمس ان لم يبين ش لفظ المحققة هنا والمعجل والمؤجل
ان بينا فذاك والا فالمتعارف هم والسفر الخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه ش اى ولها السفر الخ
قبل قبض المعجل هم لا بعده والا بعد المنع بقبض الكل فى المختار ش ان لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها الا حق
النفس لاخذ كل المهر هذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه اذا قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين فقيد به الا
المعجل يدل بطريق المفهوم على انه ليس لها المنع بقبض الزائد على قدر المعجل والاصل فى ان التخصيص بالذكر فى الرواية
يدل على نفى الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهنا ليدل على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتاخرين
اختاروا هذا بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار
المعجل والمؤجل لان المهر عوض البضع فما لم تقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع ولو اجل كله ش
فانه لو اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه هم وله السفر بها بعد ادائه فى ظاهر
الرواية ش اى اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها فى ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى الفقيه

١٠٢

الفقيه ابو الليث م ولو ذلك فيما دون مدة السفر ش اى له نقلها فيما دون مدة السفر وان اختلفا فى المهر

ففى اصله يجب مهر المثل اجماعا ش اى ان اختلفا فى المهر فقال احدهما لم يسم مهرا وقال الآخر سمى فان اقام المدعى للتسمية البينة فذلك

اقام البينة فى قولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابى حنيفة

ينبغى ان لا يحلف لانه لا يحلف فى النكاح عنده فيجب مهر المثل م وفى قدره حال قيام النكاح القول لمن شهد له

مهر المثل مع يمينه ش اى ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان

مساويا لما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين م واى اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهد مهر المثل له او لها

ش وذلك لان المرأة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج وحده تقبل ايضا لان البينة تقبل لدفع

اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل م وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها

ش لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال عليه السلام البينة على المدعى

واليمين على من انكر والاصل فى النكاح ان يكون بمهر المثل فالذى يدعى خلاف ذلك فبينته اقوى م

وان كان بينهما تحالفا ش اى ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا م فان حلفا او اقاما

بينة قضى به ش اى بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل كذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط

تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره وهذا الذى ذكرناه هو فى حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف

بعد وقوع الطلاق فقال م وفى الطلاق قبل الوطى حكم متعة المثل ش اى ان كان متعة المثل مساويا لنصف ما يدعيه

الزوج او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها م واى اقام

بينة قبلت وان اقاما فبينتها او له ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت بينهما تحالفا ش ان حلفا

تجب متعة المثل م وموت احدهما كحيوتهما فى الحكم وبعد موتهما ففى القدر القول لورثته وفى اصله لم يقض بشئ وقالا يقضى بمهر المثل

وبه يفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال هو مهر فالقول له الا فيما يؤكل ش كالخبز واللحم بخلاف الحنطة م فان نكح

ذمى ذمية او حربى حربية ثمة ش اى فى دار الحرب م بميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم ش اى الحال

ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شئ وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا فى دينهم ويجب

المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبله او مات

ذا الحکم فیها وان نکحها بخمر او خنزیر بعینهما ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلک وفی غیر عین فقیمة الخمر ش
ای فی صورة الخمر م ومهر المثل فی الخنزیر ش لان الخمر عندهم کالخل عندنا ولا یحل اخذها لکن اخذ القیمة
یکون له اعراضا عن الخمر واما الخنزیر فمن ذوات القیم عندهم کالشاة عندنا فلیس اخذ القیمة لا یکون اعراضا عنه
فیجب مهر المثل اعراضا عن الخنزیر

باب نکاح الرقیق والکافر

نکاح القن والمکاتب والمدبر وام الولد بلا اذن السید موقوف فان اجاز له نفذ وان رد بطل فان نکحوا بالاذن فالمهر علیهم
ویباع القن فیه لا الاخیران ش ای المکاتب والمدبر م بل یسعیان وقوله طلقها رجعیة اجازة لا طلقها
او فارقها ش ای اذا تزوج عبد بغیر اذن مولاه فقال المولی طلقها رجعیة فهو اجازة لان الطلاق الرجعی یقتضی
سبق النکاح بخلاف طلقها اذ یمکن ان یکون المراد اترکها وهذا المعنی الیق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو ظاهر فی
هذا المعنی م واذنه لعبده بالنکاح یعم جائزه وفاسده فیباع العبد للمهر من نکحها فاسدا بعد الاذن ثم
وطئها ش وان لم یطأ العبد فی النکاح الفاسد لا یجب المهر م ولو نکحها ثانیا او اخری بعدها صحیحا
وقف علی الاجازة ش ای لو نکحها نکاحا ثانیا صحیحا او نکح امرأة اخری بعد تلک المرأة نکاحا صحیحا
وقف علی الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلک النکاح الفاسد م ولو زوج عبدا مدیونا له صح وساوت
غرماءه فی مهر مثلها ش ای ساوت المرأة غرماءه فی مقدار مهر المثل ای ان بیع العبد یقسم ثمنه بین المرأة والغرماء بالحصص
هذا ان کان المهر مهر المثل او مساویا له اما اذا کان زائدا فالمقدار الزائد علی مهر المثل بعد حقها الی استیفاء الغرماء دینهم م
ومن زوج امته لا یجب علیه ان یبوئها ولا یجب التبوئة لکن لا نفقة ولا سکنی الا بها ش ای لا یجب علی الزوج
نفقتها وسکناها الا بالتبوئة م وهی ان یخلی بینها وبینه ش ای بین الامة والزوج م فی منزله ولا یستخدمها
ش ای المولی م وان بوأها ثم رجع صح ش ای الرجوع م وسقطت ش ای النفقة عن الزوج برجوع المولی
م ولو خدمته بلا استخدامه لا ش ای ان خدمت المولی بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة عن الزوج فی التبوئة
بوأه منزلا او بوأت له اذا هیأت له منزلا والمولی ان لم یهیئ المنزل فالتبوئة تسند الیه باعتبار انه یمکن الزوج من
ذلک م وله انکاح عبده وامته کرها ش ای تزویج کل واحد بلا رضاه م ولو قتلت نفسها قبل الوطی فالمهر
کله للمولی امته قتلها قبله ش ای قبل الوطی لانه عجل بالقتل اخذ المهر فیجزی بالحرمان

۱۰۴

اما فی الصورة الاولی فلانه لم تقتلها الا انه اذا خرج بشیء فمثل الحجر بالموت وانما قال قبل الوطی لان بعد الوطی المهر

واجب فی الصورتین هـ وزوج الامة یعزل باذن سیدها شـ فان العزل منع عن حدوث الولد وهو ملک

مولاها هـ وخصائه ومکاتبة عتقت تحت حر او عبد شـ فان کانت تحت العبد فلها الخیار اتفاقا وفی الثانی

وهو ان تکون الحرة فیها للعبد وان کانت تحت الحر ففیه خلاف الشافعی رح وهذا بناء علی مسئلة اعتبار الطلاق

فانه عندنا بالنساء فلها الخیار دفعا لزیادة الملک علیها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زیادة

الملک هـ وامة نکحت بلا اذن فعتقت نفذ فلم تخیر شـ لانها انما رضیت هـ وما سمی للسید فان زاد علی مهر مثلها

لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها ومن وطی امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهی ام ولده ووجب علی الاب قیمتها

شـ فان قوله علیه السلام انت ومالک لابیک اوجب ولایة تملک الاب مال الابن عند الحاجة فقبل الوطی نقدمه مقالة

لئلا یکون الوطی حراما فیجب قیمتها علی الاب هـ لا مهرها شـ لانه وطی مملوکته هـ ولا قیمة ولدها شـ لانه ولد ملکه فی

هـ والجد کالاب بعد موته فیه شـ ای یجعل الجد الاب فی الحکم المذکور هـ لا قبله شـ ای لا قبل موت الاب هـ وان نکحها صح شـ

ای انکح الاب امة الابن هـ ولم یصر ام ولده ویجب مهرها لا قیمتها وولدها حر اتبه شـ ای بقرابة الابن فان الامة

ملک الابن فیتبعها الولد فیعتق علی اخیه بقوله علیه السلام من ملک ذا رحم محرم منه عتق علیه هـ وفسد نکاح حرة قالت

لسید زوجها اعتقه عنی بالف ففعل شـ ای حرة تحت عبد قالت لسید زوجها اعتقه عنی بالف ففعل الامر وعتق الزوج علی المرأة ویفسد

النکاح خلافا لزفر رح فانه لا یعتق علی المرأة عنده لعدم الملک ونحن نقول الملک یثبت بالاقتضاء فصار

کما لو قالت بع منی بکذا ثم اعتقه عنی وقول المولی اعتقت صار کما لو قال بعته منک ثم

اعتقته عنک فلما ثبت الملک اقتضاء فسد النکاح ویرد علیه ان غایة ما فی الباب انه صار کقوله

بع عبدک منی بالف فقال الآخر اعتقت لا ینعقد البیع لان الواحد لا یتولی طرفی البیع بخلاف النکاح والملک

الذی یثبت بطریق الاقتضاء ملک ضروری فیثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة فی ثبوته فی حق النکاح حتی یفسد

النکاح والجواب عن الاول ان البیع الثابت بالاقتضاء مستغن عن القبول فانه قد عرف فی اصول الفقه

ان المقتضی لیس کالملفوظ بل هو امر ضروری فیسقط من الارکان والشروط ما یحتمل السقوط وعن الثانی

الثابت بالاقتضاء وان کان ضروریا یثبت بلوازمه التی لا تحتمل السقوط کما سیاتی فی مسئلة الهدایة

١٠٥

ان الخنثى الافتضاضة لابد لها من النقض فبطل ان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك
عنه م والولاء لها س ت لانه عتق عليها م ويقع عن كفارتها لو نوت به ش ر اى لو نوت بهذا الاعتاق
الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة م وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء له ش ر الكسيل وعلى عند ابى حنيفة
محمد رح واما عند ابى يوسف رح فهذا والاول سواء فيثبت الملك اقتضاء بطريق الهبة ويستغنى الهبة عن القبض
يستغنى البيع عن القبول وهو ركن فيسقط القبول لانه يحتمل السقوط كما فى التعاطى فلا القبض في الخنثى السقوط فى الهبة
فان اسلم المتزوج جاز بلا شهود او فى عدة كافر معتقد بذلك اقر عليه ان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل
مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابى ان كان بين مجوسى وكتابى ش ر لان الطفل يتبع خير الابوين م وفى اسلام
زوج المجوسية او امرأة الكافر ش ر اى سواء كان مجوسيا او كتابيا م يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهى له والا فرق وهو س ت
اى التفريق ع طلاق بائن لو ابى لا ان ابت ش ر لان الطلاق لا يكون من النساء م ولامرأة المهر ان ش ر اى فى ابائه م الا فى صورة
ش ت اما فى صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم تكن فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل
الدخول هر ولو كان ذلك فى دار هم ش ر اى اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر م لم تبن حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام
الآخر ولو اسلم زوج الكتابية فهى له وتبين بتباين الدارين لا بالسبى فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت
وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة لا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل فللموطوءة كل مهرها ولغيرها
نصف لو ارتد وال شيء عليه لو ارتدت وبقى النكاح ان ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما قبل الآخر

باب القسم

يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية
سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف ما للحرة ولا قسم فى السفر فيسافر بمن شاء والقرعة
اولى وان تركت قسمها لضرتها صح وان رجعت جاز

كتاب الرضاع

يثبت حكمه فى حولين ونصف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له
س ت اى للرضيع فالحولان ونصف قول ابى حنيفة رح اما عند غيره فمدته حولان وعند
الشافعى رح يثبت بخمس رضعات م فيحرم منها ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه س ت
فان ام الاخت والاخ من النسب هى الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع

١٠٧

من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت والاخ نسبا والام نسبا للاخت والاخ رضاعا والام رضاعا للاخت والاخ رضاعا فان قيل قوله الام اختمال ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا تشملها درر كادست احدهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشتمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احدهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احدهما فقط او كل منهما م واخت ابنه لان اخت الابن من النسب اما البنت واما الربيبة قد وطيت امها ولا كذلك من الرضاع م وجدة ابنه ش اي جدة الابن نسبا اما امه او ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع م وعمته وام خاله وخالته ش اعلم ان ام هولاء نسبا اما موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنتشر الصور الثلث في جميع ما ذكرنا م للرجل ش اي هذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع م واخت ابن المرأة لها رضاعا ش اي لا يحرم اخوات ابن المرأة لها اذا كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ كانت للمرأة ام اخ الرجل كان للرجل اخا ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد واخت ابنه وجدة اولاد الاولاد للاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هولاء يحرم من النسب لا من الرضاع فتعرض هذه العبارة الى هذا فيها م قوله عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اي يحرم للمرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج المرضعة وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على المرضعة فيما نظمه ما في هذا البيت الفارسي ، از جانب شير ده همه خويش شوند ، وز جانب شير خواره زوجان وفروع م ويحل اخ اخته رضاعا كما يحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه يحل لاخيه من ابيه ورضيعا ثدي كالاخ والاخت لا شاة بلبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة ولطعام المحل ش اي حكم خلط لبنها بطعام الحل م كما في لبن رجل ش اي اذا انزل للرجل لبن فشربه صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع م واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر والميت وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا ش ان ارضعت امرأة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج م ولا مهر الكبيرة ان لم توطأ وللرضيعة نصفه

ورجع به على المهر منه ان حصلت الفساد والافلاء وحبس رجلان او رجل وامرأتان

كتاب الطلاق

احسنه طلقة فقط في طهر لا وطي فيه وحسنه وهو السني طلقة بغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلث في الاطهار لا وطي فيها فيمن تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة والحامل ش فقوله واشهر عطف على الاطهار ص وحل طلاقهن عقيب الوطي وبدعيه ثلث او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة بينهما او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة ويجب رجعتها في الاصح ش وعند بعض مشائخنا تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه الطلاق الواحدة في طهر لا وطء فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطي فلئلا يكون شبهة العلوق ص فلذا طهرت طلقها ان شاء فان قال للموطوءة انت طالق ثلثا للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة ش لان الطلاق السني هذا وان نوى الكل الساعة صحت ش اي النية حتى يقع الثلث في الحال لانه لانه بدعي وهو ضد السني وعند الثلث دفعة سني الوقوع اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الروافض لا يقع تمسكا بقوله تعالى الطلاق مرتان الآية فالثلث لا يقع الا الثلث مرات ص ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران ش اي ان كان الزوج سكران خلافا للشافعي ص او اخرس باشارته المعهودة لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلثة واثنان ش اي طلاق الحرة ثلثة وطلاق الامة اثنان ص ولو زوجهما خلافهما ش فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند الشافعي بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلثة وعنده اثنتان

باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها ش اي ضد الواحدة الرجعية وهي الواحدة البائنة او الاكثر من الواحدة ولفظ المختصر هذا ويقع به الرجعية ابدا اي سواء لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او الاكثر من الواحدة ص او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق وانت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا فثلث ش هذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد

لا يدل على العدد فالثلث واحد اعتبارى من حيث انه مجموع فنصح نيته وان لم ينو يقع الواحد الحقيقى

اما الاثنان فى الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ الفرد عليه وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به

عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك او روحك او بدنك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء

شائع كنصفك او ثلثك يقع الطلاق او الى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر ش لانه لا يعبر بهما

عن الكل وعند البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها او من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة

ش فقوله واحدة مبتدأ خبره بنصف طلقة م وفى من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف

طلقتين ثلث وبثلثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث ش وجه الاول ان ثلثة انصاف طلقة تكون طلقة ونصفا فتتكامل

فيحصل طلقتان وجه الثانى ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث م وفى انت طالق واحدة فى ثنتين واحدة نوى الضرب او لا

ش قال لان عمل الضرب فى تكثير الاجزاء لا فى زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلث فى الموطوءة

وفى غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين ش اى اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة فى ثنتين ونوى واحدة

وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة م وان نوى مع ثنتين ثلث وفى

ثنتين فى ثنتين ونوى الضرب ثنتان وفى من هنا الى الشام واحدة رجعية ويقع الطلاق فى مكة او فى مكة او فى الدار ش اى اذا

قال انت طالق بمكة او فى مكة فهى تنجيز م وعلق اذا دخلت مكة او فى دخولك الدار ويقع عند الفجر

فى انت طالق غدا او فى غد ونية العصر فى الثانى فقط ش فانه اذا قال انت طالق غدا

تقتضى ان تكون المرأة موصوفة بالطلاق فى كل الغد فيقع عند الفجر والنية نية العصر كما اذا قال صمت

السنة يدل على انه صام كلها مجازا وصمت فى السنة وفى قوله انت طالق فى الغد تقتضى وقوع

الطلاق فى جزء من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الآخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح

بلا مرجح اما اذا نوى جزءا معينا تصح نيته م وعند اولهما فى اليوم غدا او غدا اليوم ش

اى اذا قال انت طالق اليوم غدا يقع فى اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع فى الغد م ولغا انت

طالق قبل ان تزوجتك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل امس ش

اى اذا قال انت طالق لامرأة نكحها قبل الامس يقع فى الحال اذ لا قدرة له على الايقاع فى الزمان

الماضي م وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع حالا وفي ان لم اطلقك
يقع في اخر عمره واذا واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة رح وعندهما مثل متى ومع نية الوقت او الشرط فكنيته
ش وهذا بناء على ان اذا عند الكوفيين مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء
للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك بمعنى متى لم اطلقك كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى
متى شئت وعند ابي حنيفة رح لما كان مشتركا بين المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في
الحال وان كان بمعنى ان يقع في اخر العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة المشية فان
الطلاق متعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى ان ينقطع تعلقه بمشيتها بانقضاء المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا ينقطع
بالشك م وفي انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة ش اي ان قال انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق تقع واحدة م ثم اليوم للنهار مع
ممتد وللوقت المطلق مع غير ممتد فعند وجود الشرط ليلا تخير في امرك بيدك يوم يقدم فلان وطالق في يوم اتزوج
فانت طالق ش اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت
وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت في
السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار هنا وان كان الفعل غير ممتد
كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعتبر في الامتداد
وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في فصل اضافة الطلاق ان اليوم يحمل على
الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار وهذا دليل على ان المعتبر
الفعل الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان
الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن
بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر
الفعل الذي اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق
يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه

١١٠

الداير اد باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد و الفعل الذي اضيف اليه اليوم
ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار
ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد به ايقاعه لا الرفع فلا يقال ان كون المراة طالقة ممتد
لان الطلاق اذا وقع تكون المراة طالقا فهو اذا ممتد فلا فائدة في تعلق اليوم به فيكون اليوم مطلق الوقت قلنا
الطلاق لا يكون للمراة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد
حتى لو الكلام من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار
وراجع في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق ش رجل زوج امته غيره فقال لها انت طالق
ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فللزوج ان يملك الرجعة لان اعتاق المولى
للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثنتان
فيملك الزوج الرجعة فلم يقبل كلمة مع للقران قلنا جاءت لا تاخير بمعنى ان مع العسر يسرا وعند محمد لا يملك
عتقها وتطليقها بمجيئه الا مرة فالمجيء ش يعني لو قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء
فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع لا تثبت زوجها
الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق
فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة
الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطوء وتاخير وتعتد الحرة
ش بالاتفاق اخذا بالاحتياط هـ ونيتم بانا منك بائن او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى
وانت طالق واحدة اولا او مع موتك ولا طلاق بعد ملكه احدهما صاحبه او شقصه ش لانه وقع
الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح هـ وبانت طالق هكذا يشير بالاصابع
يقع بعدده ش اي بعدد الاصابع والاصبع يونث ويذكر هـ ويعتبر المنشورة لو اشار بظهورها او بطونها
يظهر بها فالمضمومة ش لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب
المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد هـ وبانت طالق بائن

او انت طالق اشد الطلاق او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملأ البيت او تطليقة

شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلث واحدة بائنة وبنيتها ثلث ش قوله بلا نية ثلث يشمل ما اذا لم ينو عددا

ونوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة م ومن طلقها ثلثا قبل

الوطي وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم تقع الثانية والثالثة ففي انت طالق واحدة وواحدة تقع واحدة وتقع

بالطلاق لانه فيلغو انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة او بعدها واحدة واحدة ش

لان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل م وبانت طالق واحدة قبلها واحدة

او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اى ش اما في قبلها واحدة وبعد واحدة الاولى هي التي يوقعها في

الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة منتقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال

فتكون الواحدة الاولى والثانية مقترنتين واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة

وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت واحدة قدم الشرط ش اى قال ان دخلت الدار فانت طالق

واحدة وواحدة فعند تقدم الشرط تقع واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط

بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيقع ثنتان

في ش في الحالين وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي

رحمك وانت واحدة وبها تقع واحدة رجعية وبباقيها كانت بائن بتة بتلة حرام خلية برية حبلك

على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة

تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج تقع واحدة بائنة ان نواها

او ثنتين وثلث ان نواه وفي اعتدي ثلث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق

وان لم ينو بغيره شيئا فثلث ش وعبارة المختصر كنايته ما يحتمله وغيره فنحو الحقي واذهبي

وقومي يحتمل ردا ونحو خلية برية بتة حرام بائن يصلح سبا ونحو اعتدي واستبرئي رحمك

انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب

ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط للمراد

عالة الرضاء ان لا يكون حالة غضب ولا مذاكرة الطلاق فح يتوقف الاقسام الثلثة على النية وفي حالة
الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح سبا على النية ان نوى الطلاق يقع به الطلاق وان لم ينو لا تقع
واما القسم الاخر فهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول
اي ما يصلح ردا على النية اما الاخيران وهما ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو **باب التفويض**
ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها في مجلس علمت به وان طال **ش** قوله
تطليقها مبتداء ولمن قبل خبره ثم شرع المجلس بقوله **م** ما لم تقم او تعمل ما يقطعه لا بعده **ش**
اي لا يكون لها الاختيار بعد قيامها عن المجلس ولا بعد عمل ما يقطعه فان المجلس يتبدل باحد الامرين
اما بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى **م** وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب
للمشورة وشهود لتشهدهم ووقف دابة هي راكبتها لا يقطعه والفلك كبيتها وسير دابتها كسيرها **ش** حتى لا
يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة **م** وفي اختاري لا تقع الثلث بل بائنة بواحدة ان
قالت اخترت نفسي او اختار نفسي وشرط ذكر النفس من احدهما وفي اختاري اختيارة لو قالت اخترت **ش**
اي لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة تقع بائنة واحدة ان قالت اخترت **م** ولو كرر اختاري ثلثا فقالت
اخترت اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع ثلث بلا نية **ش** هذا عند ابي حنيفة رح لانه يجتمع في ملكها
الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخيرة بقي مطلق الاختيار فصار كما لو
قالت اخترت **م** ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة **ش** ذكر في الهداية انه
تقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان لمحمد في احدها
انه تقع واحدة رجعية لان لفظها صريح وفي الاخرى انها بائنة وهذا اصح **م** ولو قال امرك بيدك في تطليقة
او اختاري تطليقة فاختارت نفسها تقع واحدة رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى
الثلث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن ولو قالت طلقت
نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك
اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع الطلاق

باب تفويض الطلاق

١١٣

١٣١٣

وبطل امرها اليوم ان ردته في يومها وبقي الامر بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد ان
ردته في يومها ش لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض بطل المجموع بخلاف
الفصل الاول لانه يصير تفويضين فاذا ردت احدهما بقي الاخر م ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة
فطلقت نفسها تقع رجعية وان طلقت ثلثا ونواه صح ونية ثنتين لا الا اذا كانت المنكوحة امة ش
لانه واحد اعتباري في حقها لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدره وهو لفظ فرد يحتمل
الواحد الاعتباري وهو الثلث فلا يدل على العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية س لانها قالت
في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة
وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي م وباخترت نفسي لا يقع ش لانه ليس من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع
عن طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امرأتي بخلافهما ش اي يصح عنه الرجوع ولا يتقيد
بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف
لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس واما طلقي ضرتك وطلق
امرأتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد به ش
اي بالمجلس م وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع س اي لو قال لاحد طلق امرأتي ان
شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه
كما في طلقي نفسك م ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة تقع واحدة ولا يقع شيء في عكسه
ش اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة لان تفويض الواحدة ايقاع
فصل الا في ضمن الثلث وعندهما تقع واحدة م ولو امرها بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر به
ولا يقع شيء في طلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه ش لانه لو قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت
فطلقت واحدة لا يقع شيء في الاول ولا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلث ولم توجد مشية الثلث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة
لان المراد طلقي نفسك واحدة فضمنه ان شئت ولم توجد مشية الواحدة قصدا وعندهما تقع م ولا في انت طالق ان شئت
فقالت شئت ان شئت فقال شئت ش لانه علق الطلاق بمشيتها المنجزة في الحال ولم يوجد ذلك

لانها علقت وجود مشيتها بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت طالق انشاء فهو ابداع

في الحال لكن بشرط مشيتها لابد من وجودها في الحال ولم يوجد ذلك هـ وان نوى الطلاق ش اى ان نوى

الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المراة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية

لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدا لان المشية تنبئ عن الوجود

اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت طلاقك او قال شئت

طلاقك فقال الزوج شئت اى شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا تعمل النية فيه فيكون ايجابا بالقول

الطلاق الذي هو مفعول المشية واذا قال الزوج شئت قدر له مفعوله وهو الطلاق فهنا هو الطلاق الذي

جعل مفعولا للمشية لا الطلاق الذي جعل جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق

بمشيتها مشية موجودة ولم توجد تلك المشية بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم

اما اذا قالت شئت الطلاق ونوى يقع لان مشيته هذا انشاء مبتدأ واما الاحتياج الى النية لانه يمكن ان يريد بالطلاق

ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقا ابتدائيا يقع فلابد من النية هـ وكذا ان علقت مشيتها

بمعدوم كما لو قالت شئت ان كانت السماء تحت الارض هـ وفي انت طالق اذا شئت او اذا ما شئت او

متى شئت لا يزيد الا برده ش لانها ما ملكت الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد بالرد هـ وتطلق

متى شاءت ولها الا تفرق ولما شاءت ايقاع واحدة ثم ثم ش لان كلما تعم الافعال كما تعم الاسماء الثلث

ولا تطليق بعد زوج اخر ش فقوله ولا تطليق بالرفع معطوف على الابتداء اى الثلث تفريقا ليس لها ايقاعها

جميعا ولا التطليق هـ وفي حيث شئت وان شئت تقيد بالمجلس وفي كيف شئت تقع رجعية

وان لم تشاء المراة فان شاءت كالزوج بائنة او ثلثا وقع ما شاءت وان نوت

ثلثا والزوج واحدة بائنة وبالقلب فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت ش هذا

قول ابي حنيفة وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فتقع رجعية ان لم تشاء

المراة وان شاءت فان وافق مشيته مشيتها في البائن او الثلث وقع ما اتفقا عليه وان خالفها تقع

رجعية لانه لابد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض المشية اليها ولابد ايضا من اعتبار

مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقى الاصل اى الواحدة الرجعية
وان لم توجد مشية الزوج تعتبر مشية المرأة فى الكيفية واما عندهما فكان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق
مفوض اليها ايضا م وفى كم شئت او ما شئت طلقت ما شاءت فى مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفى طلقى
نفسك من ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا الثلث ش هذا عند ابى حنيفة رح لان من للتبعيض وعندهما
ان تطلق نفسها ثلثا فتكون من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه باب الحلف بالطلاق
شرط صحته الملك والاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمت فانت كذا ان نكحها فكلمها وتطلق بعد
الشرط ان قال لزوجته ان كلمتها ش لوجود الملك وقت التطليق م او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها
ش لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعى رح لا يقع لقوله عم لا طلاق قبل النكاح والمراد بالاضافة
الى الملك تعليق الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل ش نحو كل امرأة لى تدخل الدار فهى طالق م وكلما
ومتى ومتى ما ففيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا فى كلما فانه تنحل بعد الثلث ش المراد بانحلال اليمين بطلان
اليمين ببطلان التعليق م فلا يقع ان نكحها بعد زوج اخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجت فانت كذا ش فانه
ان تزوجها تطلق وان كان بعد زوج اخر م وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا وشرط الطلاق الملك ش قوله مطلقا
اى سواء وجد الشرط فى الملك او فى غير الملك فان وجد فى الملك تنحل اليمين الى الجزاء اى يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء
وان وجد لا فى الملك تنحل لا الى الجزاء اى تبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء لانعدام المحلية فان قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضى العدة فتدخل
الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شئ لبطلان اليمين م وان اختلفا
فى وجود الشرط فالقول له الا اذا برهنت وفيما لا يعلم الا منها صدقت فى حقها خاصة فقط فى ان حضت فانت
طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا وعبده حر او قالت حضت واحبه طلقت
هى فقط وفى ان حضت يحكم بالجزاء بعد تم الدم ثلثة ايام من اوله ش اى ان قال ان حضت
فانت كذا فتحيض فاذا رأت الدم ثلثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه تبين انه دم
ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء فى اولها م وفى

١١٦

إن حضت حيضة لا يقع حتى تطهر ش فإن الحيضة هي الكاملة م وفي إن صمت يوما فأنت طالق تطلق حين تغرب
من يوم صامت بخلاف إن صمت ش فإنه يقع على صوم ساعة م وإن علق طلاقها بولادة ذكر وطلقتين بولادة
أنثى فولدتهما ولم يدر الأول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها ش أي ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى م والعدة تنقضي
بوضع الحمل ش أي بالوضع الثاني وإنما لا يقع به طلاق آخر لأن العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن
حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فيقع بعد الوضع فتنقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق م ولو علق
الطلاق بشيئين يقع إن وجد الثاني في الملك وإلا فلا ش فقوله إن وجد الثاني في الملك يشتمل ما إذا وجدا
في الملك أو وجد الثاني فقط في الملك وقوله وإلا فلا يشتمل ما إذا لم يوجد شيء منهما في الملك أو وجد الأول في الملك
دون الثاني م والتنجيز يبطل التعليق فلو علق الثلث بشرط ثم نجز الثلث ثم عادت إليه بعد التحليل ثم وجد
الشرط لا يقع شيء ومن علق الثلث بوطئ زوجته فأولج ش أي حشفته حتى التقى الختانان م ولبث فلا عقر
عليه ش العقر مهر المثل وقيل هو مقدار أجرة الوطي لو كان الزنا حلالا م وكذا لو علق عتق أمته بوطيها ولم يصر
مراجعا به في الرجعي فلو نزع ثم أولج يجب العقر وكان رجعة ولو قال أنت طالق إن شاء الله تعالى متصلا أو ماتت
قبل قوله إن شاء الله تعالى لم يقع ولو مات هو يقع ش أي لو قال أنت طالق فأخذ في التكلم بأن
شاء الله تعالى فمات قبل تمامه يقع م وفي أنت طالق ثلثا إلا ثنتين تقع واحدة وفي إلا واحدة
ثنتان وفي إلا ثلثا ثلث والله أعلم بالصواب

باب طلاق المريض

المريض الذي يصير فارا بالطلاق
ولا يصح تبرعه إلا من الثلث من كان غالب حاله الهلاك بمرض أو غيره فمن أضناه مرض وعجز من
إقامة مصالحه خارج البيت وقد يقيم ش أي على إقامة مصالحه في البيت م ومن بارز رجلا أو قدم ليقتل
قصاصا أو رجما مريض ش أي على النحو الذي مر م فلو أبان زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب
أو بغيره ترث ش خلافا للشافعي رح واعلم أن الخلاف فيما إذا طلقها ثلثا لأنه إن طلقها
رجعيا ترث اتفاقا وكذا إن طلقها بالكنايات أما عندنا فلأن امرأة الفار ترث وأما
عنده فلأن الكنايات رواجع وإن خالعها لا ترث اتفاقا لأنها رضيت بالفرقة وبقي الثلث
فهو محل النزاع م وكذا الطالبة رجعية طلقت ثلثا ش أي طلبت من المريض

الثلث وهو محل النزاع قيل هذا مخالف لما صرح به في الكافي حيث قيل وأما في الطلاق البائن والثلث ففيه خلاف الشافعي رح أقول ما ذكره هذا الشارح موافق للمنقول وفي المعتبرات المؤلفة

رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا م ومبانة قبلت ابن زوجها وهي في العدة ش لانه وقعت البينونة بابانة
لا بتقبيلها ابن الزوج م ومن لاعنها في مرضه ش اي قذفها في مرضه فلاعنا فوقعت الفرقة
باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه اذ لا بد من الخصومة لدفع العار عن نفسها
م او الى منها مريضا كذلك ش اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة وقعت
البينونة ثم مات ترث م ومن في مرضها خارج البيت مشتكيا او حم ومن هو محصور او في صف القتال
او حبس لقصاص او رجم صحيح ان طلقت ش اي طلاقا بائنا م وهو كذلك لا ترث ولذا المختلعة ومخيرة
اختارت نفسها او من طلقت ثلاثا بامرها او لا بامرها ثم صح ش اي صح من مرضه ثم مات لا ترث م ولو تصادق
الزوجان على ثلث في حال الصحة ومضي العدة ش اي تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق الثلث في
حال الصحة ومضي العدة م ثم اقر لها بدين او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث ش اي ان كان المقر به
والموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان من في قوله فلها الاقل
منه ومن الارث ليست صلة لافعل التفضيل اذ لو كان يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس
كذلك بل من البيان وافعل التفضيل المستعمل باللام فيجب ان يقال ومن الارث لانه لما قال الاقل بين
الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الاخرى وهو احدهما الذي هو اقل من الاخر فيكون الواو
بمعنى او او يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة والموصى به
اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة فيهما لكن بحسب زمانين م كمن طلقت ثلاثا بامرها في مرضه ثم
اقر لها بدين او اوصى ش فان لها الاقل من ذلك ومن الارث في قولهم جميعا م ولو علق الثلث بشرط ووجد
في مرضه ان علقه بمجيء وقت او بفعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء
كان التعليق في مرضه او لا والفعل مما له منه بد كالكلام مع الاجنبي او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة
الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا ش اي التعليق والفعل م في مرضه والفعل مما لها منه بد كالكلام ترث
وان لم يكن لها بد منه ش اي التعليق م في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي
يوسف رح خلافا لمحمد وزفر رح ش فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنيع

في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امرأة الفار انما ترث ان جعل من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته بل المرأة بطلت حقها بايتانها بذلك الفعل فجوابها ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان فصار فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه م وفي الرجعي ترث في الاحوال جمع ونص انها ترث في عدتها ش اي اذا انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او نحوهما وقد علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر رح وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعليهما فان كان التعليق في المرض ترث والا لا

باب الرجعة

هي في العدة لا بعدها لمن طلقت دون ثلث ش اي في الحرة اما في الامة فلا رجعة الا في الوحدة م وان ثبت بلفظ راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا تصح الا بالقول م وندب اشهاده على الرجعة واعلامها بها ش اي اعلام الزوج اياها بالرجعة م وان لا يدخل عليها حتى يستأذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رح ش فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة رح م وان قال راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة ش اي ان كانت المدة مدة تحتمل انقضاء العدة فيها فالمرأة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فتصح الرجعة لان ما تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها م كما في زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها السيد فصدقه وكذبته ش فان القول قولها عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالقول قول المولى م او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكرا ش اي الزوج والسيد مضي العدة م وان انقطع دم اخر العدة لعشرة ايام صحت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي عليها وقت فرض او تيمم فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا ش اي لو نسيت غسل ما دون العضو فلا تصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكان لها

119

اشتملت مضت سنتان م ولو طلق حاملا او من ولدت فانكر وطأها فله الرجعة ش اى طلق امراة وهى حامل فانكر وطيها فله الرجعة اقول فى قوله فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد بالرجعة الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطى والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطيها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امراته التى ولدت قبل الطلاق منكرا وطيها فله الرجعة وانما تصح الرجعة فى مسئلتى الحمل والولادة مع انكاره الوطء لان الشرع كذبه فى انكاره الوطء لان الولد للفراش م وان خلا بها وانكر فلا ش اى لا تصح رجعتها لانه انكر الوطى ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتاكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لانه يقبض المعقود عليه بان وطئها م فان طلقها فراجعها فولدت بولد لاقل من سنتين صحت ش هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة صورتها انه خلا بامراته وانكر وطيها ثم طلقها فراجعها الى اخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد منه اذ هى لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى فى البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة م ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم اخرى ببطنين فهى رجعة ش المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطء حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثانى كان قبل الولادة الاولى م وفى كلما ولدت فولدت ثلثة ببطون يقع ثلث والولد الثانى رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض

ش اى عدة الطلاق الثالث الذى وقع بالولادة الثالثة م ومطلقة الرجعى تتزين ش للرغبة الزوج فيه رجعتها

م ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وله وطيها ش هذا عندنا واما عند الشافعى رح لا يحل وطى مطلقة الرجعى حتى

يراجع بالقول وعندنا الوطى يصير رجعة م ونكاح مبانة بلا ثلث فى عدتها وبعدها فلا تحل حرة بعد ثلث ولا

امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح وتمضى عدة طلاقه او موته ش هذا عند الجمهور وعند سعيد

ابن المسيب لا يشترط وطى الزوج الثانى بل يكفى مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا

حديث العسيلة وهو حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطى مخالفا للحديث

المشهور حتى لو قضى القاضى به لا ينفذ م والمراهق يحل لا سيدها ش المراهق هو صبى تقارب البلوغ ويجامع مثله

لابد من ان يتحرك آلته ويشتهى م وكره النكاح بشرط التحليل وتحل للاول والزوج الثانى يهدم ما دون الثلث

فمن طلقت دونها وعادت اليه بعد آخر عادت بثلث خلافا لمحمد رح والمبانة بثلث لو قالت حللت فى مدة تحتمله

وغلب على ظنه صدقها حلت للاول ش قيل اقل تلك المدة شهران وتكون بوطى لانه لابد من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة

الحيض ثلثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما **باب الايلاء** وهو حلف يمنع وطى الزوجة مدته ش اى مدة الايلاء

م فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهى للحرة اربعة اشهر وللامة شهران ش وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة او الجزاء

ان حنث م فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر ش الاول مؤبد والثانى مؤقت باربعة اشهر م او ان قربتك

فعلى حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبدى حر فهو مول فان قربها فى المدة حنث ويجب الكفارة فى الحلف بالله وفى غيره

الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة ش اى ان لم يقربها بانت بطلقة واحدة م وسقط الحلف لو موقتا لا لو مؤبدا

حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك

لا تبين اما فى الحلف المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر بانت ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر بانت ثالثا

هذا معنى قوله م فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان فلا فى ثم اخرى كذلك بعد ثالث ش

فقوله فلا فى اى بلا قربان م وبقى الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء ش اى فى

الحلف المؤبد اذا وقع ثلث تطليقات من غير قربان بقى الحلف لانه لم يقربها فلم ينحل اليمين

لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثانى وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين

يحنث اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد التزوج الثاني وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلث فيه تفصيل ان كان الحلف بالله بقي الحلف حتى تجب الكفارة وان كان الحلف بغير طلاقها بقي الحلف ثم ان كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق هـ وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين ش اي لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد شهرين الاولين لم يكن موليا لان في اليوم الاول كان حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني كان حلف على اربعة اشهر الا يوما فلم يكن هـ وقوله والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامراته بها ولا ايلاء من مبانة ولا اجنبية نكحها بعد ذلك فاما مطلقة الرجعية فكالزوجة ولو عجز عن الفيء بالوطئ لمرض احدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما ففيؤه قوله فئت اليها ان لم تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مدته ففيؤه بوطئه وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى به الظهار او الثلث والكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو وكل حل علي حرام وهر چه بدست راست گیرم بروی حرام طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى

باب الخلع

هو لا باس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق بائن ويلزم ما ابدل وكره اخذه ان نشز واخذ الفضل ان نشزت ش اي اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر هـ ولو طلقها بمال او على مال وقع بائن ان قبلت ولزمها المال خلع او طلق بخمر او خنزير لم يجب شيء ووقع بائن في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي او ما في يدي من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولى وردت ما قبضت في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة وان خالعت على عبد ابق على براءة من ضمانه لم تسلمه ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلثا بالف او على الف دراهم فطلقها واحدة تقع في الاولى بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند ابي حنيفة ش اما عندهما فيقع بائن بثلث الالف فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعلت الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض وانما اذا قالت طلقني ثلثا على الف فكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة يحملها عليه واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء

المشروط وابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقولان معنى ... بعت عبدا بالف وعلى الالف الجواب
ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة فى الطلاق لصحة تعليقه بالشرط
م وان قال طلقى نفسك ثلثا بالف وعلى الف فطلقت واحدة لم يقع شئ ش لان الزوج لم يرض بالبينونة
الا ان تسلم له الالف كلها ولم تسلم بخلاف قولها طلقنى ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهى اولى ان ترضى
بالبينونة ببعضها م ولو قال انت طالق وعليك الف او انت حرة وعليك الف فقبلتا او لا طلقت وعتقت
بلا شئ ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما ان قبلت المراة طلقت بائنا وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم
تقبلا لا يقع شئ فانهما جعلا الواو فى قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة يجعل الواو للعطف
لتناسب الجملتين فى كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليهما الالف فيقع بلا شئ م والخلع
معاوضة فى حقها حتى يصح رجوعها ش اى اذا كان الايجاب منها قبل قبول الزوج يصح رجوعها
م وشرط الخيار لها ش هذا عند ابى حنيفة اما عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد فى الطلاق والعتاق
والبدل واجب م ويقتصر على المجلس ش اى اذا كان الايجاب منها لا يبقى بعد قيام الزوج عن المجلس
ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اى يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك
لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل المال لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير الله ذكر
الشرط والجزاء والخلع تعليق الطلاق بقبول المراة وهذا من طرف الزوج فيجعل من جانبه يمينا ومن جانب
المراة معاوضة م وطرف العبد فى العتاق كطرفها فى الطلاق ش فيكون من طرف العبد
معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهى تعليق بالشرط وقبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
فى جانب العبد لا فى جانب المولى م ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلى وقالت قبلت
فالقول له مع اليمين ولو قال البائع كذلك فالقول للمشترى ش اى اذا قال البائع بعت
هذا العبد منك بالف درهم امس فلم تقبل وقال المشترى قبلت فالقول للمشترى ووجه الفرق ان قول
البائع بعت اقرار بقبول المشترى لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبل يكون
رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين فى حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون

اقرار بقبول المرأة فيكون القول قوله لانه منكر الخلع والمرأة تدعيه هـ ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح ش فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره هـ وان خلع الاب صغيرته بمالها لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح عليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء وان قبلت

باب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا يحرم وطؤها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله ش اي قبل التكفير م استغفر وكفر للظهار فقط ش اي يجب كفارة الظهار فلا تجب اخرى لوطئه الحرام هـ ولا يعود حتى يكفر ش اي لا يطأها ثانيا حتى يكفر هـ والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها وليس هذا الا للظهار ش اي ما ذكر ليس الا للظهار سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء هـ وفي انت علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت ش اي نيته هـ وان نوى الطلاق بانت وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار لا غيره ان نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن علي كظهر امي لنسائه تجب بكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر ش وفيه خلاف الشافعي وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد هـ والذكر والانثى والصغير والكبير والاصم ش اي من يكون في اذنيه وقر اما من لا يسمع اصلا فينبغي ان لا يجوز لانه فائت جنس المنفعة هـ والاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا وشرى قريبه بنية كفارة واعتاق نصف عبده ثم باقيه ولا فائت جنس المنفعة كاعمى ومجنون لا يعقل ش احترز عمن يجن ويفيق هـ والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب ولا مدبر ولا مكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه ش لانه انتقص نصيب صاحبه في ملكه ثم يتحول الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصف

نصيب صاحبه لكنهما ان كان اعتق كله عن الكفارة يجزئ اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك

فيكون اعتاقا بعوض م ونصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها ش لان الاعتاق يجب ان يكون

قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م وان عجز عن العتق صام شهرين

ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا خمسة ايام نهي صومها وان افطر فيه او وطئها في شهرين ليلا عمدا او يوما

سهوا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله ش وعند ابي يوسف لا يستانف الصوم لانه يجب

ان يكون متتابعا مقدما على المسيس فالتتابع حاصل في ان التقديم على المسيس غير حاصل لكنه اذا استانف

يكون الكل موخرا عن المسيس ولو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فهذا اولى ولابي حنيفة ومحمد انه يجب ان يكون ما قبل

على المسيس خاليا عنه فالتقديم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته م وان عجز عن الصوم اطعم

ستين مسكينا كالفطرة او قيمته ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة م وان غداهم وعشاهم

اشبعهم فيهما ش اي في الغداء والعشاء م وان قدم اكلوا او اعطى من بر او سويقا او شعيرا او اعطى واحدا شهرين جاز وفي يوم واحد

الشهرين لا الا عن يومه ش اي اعطى شخصا واحدا في يوم واحد قدر الشهرين لا يجزئ الا عن هذا اليوم هذا مذهبنا

واما عند الشافعي فلابد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص

ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة الى آخره م وان اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن ظهارين لم يصح

الا عن ظهار واحد وعن افطار وظهار صح ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجوز عن الظهارين و

يقول ان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا عند اتحادهما واذا لغت النية والصاع يصلح كفارة

واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدى وهو الصاع كفارة واحدة جعلها للظهارين فلا يصح م ونحو

رقبة او صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا لواحد

ش لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين م وفي اعتاق عبد عنهما او صوم

شهرين له ان يعين لاي شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد ش وعند زفر

لا يجزئ عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي يجعل من احدهما في الفصلين م وكفر

عبد ظاهر بالصوم فقط لا سيده بالمال ش لان الكفارة عبادة ففعل الآخر لا يكون فعله

١٢٥

من قال بجوازه لانه وجد اطعام العدد المعين وقد شبعوا ومنهم من قال لا يجزئ لان الامر عليه اشباع ستين وهو ما اشبعهم ولو كان فيهم صبي فغداهم وعشاهم حتى فصل عن امه

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة ش اى عن فعل الزنا غير متهمة به بان لم
يكن معها ولد لا يكون له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمرأة ممن يحد قاذفها كما
في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف
والاسلام فلا حاجة الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة م وكل صلح شاهدا ونفى ولدها وطالبت به
ش اى بموجب القذف م لاعن فان ابى ش اى امتنع عن اللعان م حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان
لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن او تصدقه ش فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق
م فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد ش لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة
م وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه
ولا لعان ش لانها ان اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا تكون اهلا للشهادة
فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها للشهادة م وصفته ان يقول هو
اربع مرات اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا
فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وفي
الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد
نفاه وبالزنا ذكرهما ش اى في اللعان م وما قذف به ثم يفرق القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة
فان اكذب نفسه حد وحل نكاحها ش لانه لم يبق اللعان بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اى ما داما متلاعنين
لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع م وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت
فحدت ش اى حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه م
ولا لعان بقذف الاخرس وبنفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله يجب اللعان اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه حينئذ تبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة
انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر فيصير كانه قال ان كنت حاملا
فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه م و ... وهذا الحمل

١٢٤

باب الشين

باب الصاد

ابن الزوج حشمة وازدادا حرمتها وعدم الكفاءة م ثلث حيض كوامل ش اراد بقوله كوامل انه اذا طلقها في
الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة م كام ولد مات مولاها او اعتقها او موطوءة بشبهة ش كما اذا زفت اليه غير
امرأته وهو لا يعرفها فوطئها م او نكاح فاسد ش كالنكاح المؤقت م في الموت والفرقة ش متعلق بالموطوءة
بالشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة م ولمن لم تحض
ش عطف على قوله للحرة تحيض م لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر ش اي العدة للحرة لا تحيض
لصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر م وللموت اربعة اشهر وعشر ش قوله وللموت عطف على قوله للطلاق
والفسخ معناه العدة للحرة للموت اربعة اشهر وعشر م وللامة تحيض حيضتان ولمن لم تحض او مات عنها زوجها
نصف ما للحرة ش اي العدة للامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان وللامة لم تحض للطلاق والفسخ نصف
ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام م وللحامل الحرة
او الامة ش فانه لا فرق في الحامل بين ان تكون حرة او امة م وان مات عنها صبي وضع حملها ش اي وان
كان زوجها الميت صبيا عندنا فانه تنتهي عدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف والشافعي عدتها عدة الوفاة لان
العدة بوضع الحمل انما يجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عن الصبي ولابي حنيفة
ومحمد ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا فيكون ناسخا له في مقدار ما يتناوله الايتان وهو حامل توفي عنها
زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجب عليهن
العدة مقدرتهن ان يضعن حملهن م ولو حبلت بعد موت الصبي عدة الموت ش لانها لما لم تكن حاملا وقت موت
الصبي تعين عدة الموت م ولا نسب في الوجهين ش اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده م ولامرأة الفار للبائن ابعد الاجلين
ش اي انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص بانقضاء عدة الموت وان
انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق م وللرجعي ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة
حرة ش اي عدتها كعدة حرة م وفي عدة بائن او موت كامة ش اي عدتها كعدة امة م والآيسة ان رأت الدم
بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض ش اي اذا كانت الزوجة في سن الاياس اي خمسين

١٢٣

وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطعت دمها فطلقها الزوج تعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها
لم تكن آيسة فتستانف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق لو انها لما رأت الدم بعد حكم
باياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس لا يظهر ذلك في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه ﻫ كما تستانف
بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست ش ان انقطع دمها وهي دخلت سن الاياس تستانف بالشهور اقول الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون
محسوبا من العدة من حيث انه وقت ﻫ وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا وحيض تراه
منهما ش حيض بناء وتراه صفة وضمير منهما حيزه اي حيض تراه بعد الوطي بالشبهة وتذكير هذا من ان وطئت
فعل امن وتراه فعل مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا اما عند الشافعي رح فتنبني لما ان
ان كان الوطي بالشبهة من الزوج وهي في عدته اما ان كان من اخر فلا ﻫ فاذا تمت الاولى دون الثانية يجب اتمامها
ش صورته طلقها الزوج بائنا او ثلثا فحاضت حيضة فوطئها اجنبي الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها تكونان من العدتين فتمت العدة الاولى فيجب حيضة رابعة لتتم العدة
الثانية ﻫ وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما ش اي بتطليق الزوج وموته ﻫ ومبدأها
عقيبهما ش اي عقيب الطلاق والموت ﻫ وفي نكاح فاسد عقيب تفريق او عزم ترك الوطي ولو قالت
انقضت عدتي كذبت ش اي ان قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين ﻫ
ولو نكح معتدته من بائن وطلقها قبل الوطي فعليه مهر تام وعدة مستقلة ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح فان اثر الوطي
في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطي حاصل في هذا النكاح وعند محمد رح يجب نصف المهر واتمام العدة الاولى
فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطي فيه وعند زفر رح لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى
سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح الثاني لما بينا ﻫ ولا عدة على ذمية طلقها ذمي ش هذا عند ابي حنيفة رح
اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان كان معتقدهم ذلك يجب عنده وعندهما تجب مطلقا ﻫ
ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة حرة او لا ش
فقوله او لا متعلق على قوله حرة وعند الشافعي رح لا حداد على معتدة البائن ﻫ بترك الزينة

129

ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب في الدهن والكحل لا بعذر لامعتدة العتق شرح اي اذا اعتق
المولى ام ولده م ونكاح فاسد ش لانه وجب الرفع فلا تأسف على فوته م ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج
معتدة الرجعي والبائن من بيتها اصلا ش لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الاية م وتخرج
معتدة الموت في الملوين وتبيت في منزلها ش اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة
دائمة عليها م وتعتد في منزلها وقت الفرقة والموت والطلاق الا ان تخرج او خافت تلف مالها والانهدام او
تجد كراء البيت و لابد من سترة بينهما في البائن وان ضاق المنزل عليهما والاولى خروجه ولذا فسقه
وحسن ان يجعل بينهما قادرة على الحيلولة ش اي ان تكون بينهما امرأة ثقة لتحول بينهما م ولو ابانها او مات
عنها في سفر وليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت معها
ولي اولا والعود احمد وان كانت في مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم ش اعلم ان الابانة او الموت
في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان
كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولي او لا لكن الرجوع اولى
ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام السرخسي تختار اقربهما بقي هنا قسمان احدهما ما اذا كان
من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغي ان تخير وعلى قياس قول السرخسي تختار اقربهما والثاني ما اذا كان
بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل توجهت الى المقصد واما في موضع الاقامة وهو
وان كانت في مصر اي وان كانت في مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا
تخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا عند ابي حنيفة رح لان خروج المعتدة حرام وان كانت المسافة
اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت
لوجود الولي ثم لما جاز الخروج عندهما فالى الجانبين تتوجه فينبغي ان يكون الحكم على التفصيل الذي مر والله اعلم
بالصواب

باب النسب والحضانة

من قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لنصف سنة مذ نكحها الزم
نسبه ومهرها ش لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحها في ليلة معينة والزوج
وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق او مؤخر فلا بد من

الحمل على المقارنة على ان الزوجين اذا علما انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطاها في تلك الليلة فهو دليل
على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان فيثبت نسبه منه ولزمه المهر
م ويثبت نسب ولد معتدة الرجعى ان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة ش لاحتمال العلوق
في العدة وجواز كون المرأة ممتدة الطهر اما اذا اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة
اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتي من انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة م و
بانت في الاقل وراجع في الاكثر ش اى اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لان الحمل
على ان الوطى المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث فلا يثبت
بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على ان الوطى في العدة
فتثبت الرجعة م ومبتوتة ولدت لاقل منهما ش ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعى اى يثبت
نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق في زمان
النكاح م وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطيها بشبهة في العدة ش اى ان جاءت لتمام سنتين
من وقت الفرقة لم يثبت لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطيها حرام وقوله الا بدعوة
لانه التزمه وله وجه بان وطيها بشبهة في العدة م ومراهقة اتت لاقل من تسعة اشهر وللتسعة لا ش و
مراهقة بالجر عطف على مبتوتة اى يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد
بالمراهقة صبية يجامع مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة لتسع سنين فصاعدا ولم تظهر فيها علامة البلوغ وانما
اعتبر تسعة اشهر لان ثلاثة اشهر منها عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل ههنا واكثر مدة
الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطى كان النكاح او العدة ثابتة وحقيقة
الوطى في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطى في النكاح او في العدة وهي
ثلاثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطى في احد هذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فان البلوغ
وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد واما
عند ابي يوسف فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلاثة اشهر مدة عدتها

وسنتان اكثر مدة الحمل ؏ ان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لان المعتدة يحتمل ان تكون حاملا ولم تقر بانقضاء
العدة فصارت كالكبيرة هـ ومعتدة اقرت بمضى العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها لا ش
لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف
سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم ببطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشتمل كل معتدة م
ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة ش اى يثبت نسب ولد معتدة ادعت
ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل
وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد ولا فى البيت صبى والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما
الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة [illegible]
فالحاصل ان عند ابى حنيفة ؏ ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به تثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة
وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج به لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة هـ
لاقل من سنتين ؏ اقر الورثة بها ش اى ان كانت العدة عدة وفاة للمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم
ان لفظ الوقاية وقع بالواو فى قوله واقر الورثة بها والمذكور فى الهداية يقتضى كلمة او لان عبارة الهداية هكذا
يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف للولد فالولد هى
المولود اى يثبت نسب من ولد فى وقت بين الوفات وبين سنتين ثم اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة
عن وفات صدقها الورثة فى ولادتها ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فتعلم من هاتين المسئلتين ان
احدهما كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقر الورثة والمدة بين
الوفات والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة اقل من سنتين
فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اى المدة او الاقرار اى اذا كانت المدة اقل من سنتين
يثبت النسب وان لم تعلم المدة بين الوفات والولادة فح ان اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب ان
يحمل عبارة الوقاية الى هذا الضبط او ثبتت ولادتها بحجة تامة او علم انها ولدت [illegible] لاقل
من سنتين او لم يعلم واقر الورثة به فقوله او لم يعلم الى آخره يشتمل ما اذا لم يعلم انه ولد

قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او
اكثر يكن اقر الورثة ان هذا الولد ولده ورثهم فاذا اقر ابن لك فالذي اقر ان لم يكن ممن تقبل شهادته لعدم نصاب
الشهادة او عدم العدالة يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صحت شهادته ثبت نسبه مطلقا اي في حق
المقر وفي حق غيره م ومنكوحة اتت به لستة اشهر ش اي من وقت النكاح م اقر به الزوج او سكت ش
فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار م فان جحد ولادتها ثبتت بشهادة امرأة فيلاعن ان نفاه ش
اي نسبه ثبت ولادتها بشهادة امرأة نفى الولد اي فالتعيين بين م ولاقل منها لا يثبت ش عطف على قوله
لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه م فان ولدت وادعت نكاحا
منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي حنيفة ش لان الظاهر شاهد لها بان الولد من
النكاح لا من السفاح م ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع ش هذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر
بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتبعها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر م وان اقر بالحبل ثم علق ش
اي علق طلاقها بولادتها فقالت قد ولدت وكذبها الزوج م يقع بلا شهادة ش هذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما تشترط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة
م واكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه
والا فلا ش لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة
فيلزم بلا دعوة اما اذا كانت المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكة لان العلوق امر حادث فيضاف الى
اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة م ومن قال لامة ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة
امرأة فهي ام ولده ولطفل ش عطف على قوله لامة م هو ابني ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا
زوجته ترثه ش اي ترث الطفل وامثاله من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المرأة معروفة بالحرية
بكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه هو الموضوع للحل
م وان قال وارثه انت ام ولده وجعلت حريتها لا ترث ش اي ام الطفل ويرث الطفل

١٣٣

انما يتصور رضاع الاطفال دون الغلمان ١٢ ٥٩ قوله لا ترث اي ام الطفل لان الحرمة الثابتة بها لظاهر الحال تصلح لدفع الرق لا لاستحقاق الارث والحاجة ههنا الى استحقاق الارث فلا تقضي به

للام بلا اجر ها طلقت ولا ثم لاخيها وان علت ثم لام ابيه ثم لاخته لاب ام ثم لام ثم لاب ثم الخالات

ش اى الاب او لام ثم لام ثم لاب فالخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الا صل

فى هذا الباب لام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب م ثم عمته كذلك ش اى لاب وام

ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فتقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد فيه

ش اى فى الولد م والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا ش اى فى ولد المسلم وفى الهداية ما لم يعقل

او يخاف ان يالف الكفر وقوله او يخاف يجب ان يكون بالجزم وهو يخف لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف

وهذا القيد لم يذكر فى الوقاية ويجب رعايته لان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف انه يالف الكفر

ينزع عنها م وبنكاح غير محرم منه يسقط حقها ش اى فى الحضانة م وبعد الام تكون عنده جدة جدة

ش اى جدة تحت جدة فهذا من باب العطف على معمولى عاملين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال نكاح سقط

به ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا فاسق ماجن

ش اى الذى يعلم الناس الحيل م ولا يخير طفل ش خلافا للشافعى م والام والجدة احق بالابن حتى

ياكل ويشرب ويلبس ويستنجى وحده ش قدره الخصاف بسبع سنين م وبالبنت حتى تحيض وعن محمد

حتى تشتهى ش وهو المعتمد لفساد الزمان م وغيرهما حتى تشتهى ش اى غير الام والجدة احق بالبنت

حتى تشتهى م ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذى نكحها فيه وهذا للام فقط ش اى السفر الذى

باب النفقة

تجب هى والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطى للعرس مسلمة كانت او كافرة

كبيرة او صغيرة توطأ ش حتى لو لم توطأ كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب عليه النفقة

بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطى فان المانع من جهته م بقدر حالهما ففى الموسرين نفقة اليسار

وفى المعسرين نفقة العسار وفى الموسر والمعسرة وعكسه بين الحالين ش هذا عندنا واما عند الشافعى فالمعتبر

حال الزوج م ولو هى فى بيت ابيها او مرضت فى بيت الزوج لا للناشزة خرجت من بيته بغير حق ش

احترازا عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت عن بيته م ومحبوسة بدين ومريضة

لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر

ولا الكراء وعليه موسرا نفقة خادم واحد لها فقط ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح اما عند ابي يوسف رح فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان ان الواحد يقوم بهما م لا مصالح الاول ش احتراز عن قول محمد فان عنده تجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه ش اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى ان غنى الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا اما عند الشافعي رح فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا رح ما شاهد الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المال امر متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما م ومن فرضت العسرة فايسر تمم نفقة اليسار ان طلبت وان قضت مدة لا تسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض او رضينا بشيء فيجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاض ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا تسقط بالموت بل تصير دينا عليه م ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما قبلها ش اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رح تحتسب فنفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض عما استحق عليه بالاحتباس م ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة ش صورته عبد تزوج امرأته باذن المولى فرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى م ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها ش بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه م لا من النظر اليها وكلامهما متى شاء او قيل لا منع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها في كل جمعة وفي محرم غيرهما في كل سنة

١٣٥

حو التجبيح ويفرض نفقة عرس الغائب وطفله والويه في ماله من جنس حقهم فقط ش كالدراهم والدنانير والطعام او الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعرض الذي يحتاج الى بيعها النفقة الى نفقتها هـ ومن مودع او مديون او مضارب ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك ويكفلها ش اي باخذ منها كفيلا هـ ويحلفها على انه لم يعطها النفقة ش الضمير في انه ضمير الغائب هـ لا باقامة البينة على النكاح ش اي ويفرض القاضي النفقة باقامة البينة على النكاح هـ ولان لم يخلف مالا فاقامت بينة عليه ش اي على النكاح هـ ليفرض القاضي عليه ويامرها بالاستدانة عليه ولا يقضي به ش اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب هـ وقال زفر يقضي بالنفقة لا بالنكاح ش وعمل القضاة اليوم على قول الحاكم هـ ولمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ش اي ما دامت في العدة وفي معتدة البائن خلاف الشافعي له حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه هـ لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه ش لانه لا اثر للردة والتمكين في ايجابها فانها تثبت قبلها فلا اسقاط النفقة الا ان المرتدة تحبس ش هـ ولا نفقة لمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج هـ ونفقة الطفل فقير على ابيه ش انما قال فقير لانه لو كان غنيا فنفقته في ماله هـ ولا شركة احد كنفقة ابويه وعرسه ش اي لا شركة احد في نفقة طفله كما لا شركة احد في نفقة ابويه وعرسه هـ وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت ش بان لا يوجد من ترضعه او لا تشرب لبن غيرها هـ ويستاجر الاب من ترضعه عندها ش اي لم تتعين الام هـ ولو استاجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان ش اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والاباء فان امتنعت والاب لا يتمكن باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشفاق الامومية تدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وتطلب الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب عليهم شيئا الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف

١٣٦

حتى قال في معراج الدراية قيد بقوله من قبل المرأة

فكل من ياخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا يعطى شيئا اجر الرضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على الرواية الاخرى فان الزوج بعد ما اوجبها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة والمساهلة فصارت كما بعد العدة وانما تجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة عوض لها فتجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الاية هم والارضاع من العدة او ابنه من غيرها صح شر اى الاستيجار للرضاع ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضت عدتها او الاستيجار لارضاع ابنه الذي من غير ها صح سواء كانت المستاجرة في نكاحه او في العدة او بعد العدة هم وهي شر اى الام احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة وبه يفتى شر انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن عم يجب اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما هم وعلى الموسر يسار الفطرة نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن كلها على البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها شر مع ان الارث للاخ وفي بنت وابن الابن والارث كله للاخ والاشيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام هم ونفقة كل ذي رحم محرم صغيرا وانثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه وتعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته شر وانما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما تجب لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم اولا فيكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث هم فنفقة من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والاصول والفروع شر ثم بعد هذا يحسن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع ولا للفقير الا للزوجة والفروع وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة وللفروع ولا تجب للغني الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد هم وباع الاب عرض ابنه لا عقاره للنفقة لا لدين له عليه سواها شر اى لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن فالولاية للاب ولانه حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن

۱۳۷

سفينة فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام فى انه هل يحل بيع العروض

لاجل النفقة لا فى البيع لاجل المحافظة ثم الاتفاق من الثمن على ان العلة لو كانت هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة

لعين هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما فى استيلاد جارية الابن فيكون

له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع العقار لانه محل للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة

وولاية الاب نظرية ولا نظر فى بيع العقار بل بيعه اجحاف مع مصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع به

م والام لا تبيع ماله لنفقتها ش لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عم انت ومالك لابيك

ولانه ليس للام ولاية التصرف فى مال الابن م وضمن مودع الابن الغائب لو انفقها على ابويه بلا امر قاض

لا الابوان لو انفقا ماله عندهما واذا قضى بنفقة غير العرس فمضت المدة سقطت ش لان نفقة هؤلاء

انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي ره

ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدر المقيد بما دون الشهر م الا ان ياذن

القاضي بالاستدانة وتعلق ش اي ياذن القاضي بالاستدانة فاستدانت فحينئذ يصير دينا على الغائب م ونفقة

المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه

كتاب العتاق

هو يصح من حر مكلف بصريح لفظه

كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك وهذا مولاي او يا مولاي ش لفظ المولى مشترك احد معانيه

المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين بلا نية م او راسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك

لي عليك ولا سبيل ولا رق ش وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه لو بالاعتاق وكذا لا سبيل لي

اليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا املك لي عليك فان الملك هو الطريق المودي

الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز حكمي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله

واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا التصرف فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا

يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء يكون سببا للملك فقوله لا رق على اطلاق الرق واراد

الملك م وخرجت من ملكي وخليت سبيلك والامة قد اطلقتك ولهذا ابني للاصغر والاكبر

ش وانما جاء بلفظ الباء في قوله ولهذا ابني ليعلم انه عطف

على قوله وبكناية ولو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى آخره فيلزم انكناية وليس كذلك فان المنزل ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب ثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم تكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكثر بينا منه خلافا لابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي ليس بشرط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع ولا ينبغي امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية هـ ولا يا ابني ويا اخي ش لان المقصود بالنداء استحضار المنادى بذكر العلم من غير التفات الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى هـ ولا سلطان عليك ش اي لا يد لي عليك فيمكن ان يكون عبده ولا يكون له عليه يد كالمكاتب هـ ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق ش فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة واللزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد بها الطلاق لا على العكس هـ وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم منه او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق ش قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبدي حر فوجد الشرط عتق لكن يشترط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت في الطلاق وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتداء وهو من هـ كعبد لحربي خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لا هي بعتقه ش واعلم ان الحمل يعتق بعتق الام لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر هـ والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه ش اي ان كانت الام في ملك زيد فالولد الوارد في ملك زيد يكون ملكا له وان

كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقها يكون مرقوقا وكذا بينهما في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين

العتق والولادة ستة اشهر ام اكثر فيجر الولاء الى مولى الاب نعلم انه لا يكرر ادهم وولد الامة من زوجها ملك

لسيدها وولدها من مولاها حر

باب عتق البعض

واذا اعتق بعض عبده صح وسعى فيما بقي هو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله ش هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق

عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو

الاعتاق لكن ابا حنيفة رح يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز فكذا

ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا ان يتحقق تمام العلة وازالة الملك كله م

ولو اعتق شريك حظه اعتقه الآخر او استسعاه او ضمن المعتق موسرا ش اي حال كون المعتق موسرا م

قيمة حظه ش الضمير يرجع الى الآخر م لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه ويرجع به

ش اي بالضمان م على العبد وقالا له ضمانه غنيا ش اي للآخر تضمين المعتق عندهما حال كونه

غنيا م والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق ش لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما

م ولو شهد كل شريك بعتق الآخر سعى لهما في حظيهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين

لا للموسرين ش لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان كانا معسرين

يجب السعاية فان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل واحد يدعي اعتاق الآخر والآخر

ينكر ولا بينة م ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا لضده ش لان عتقه يثبت بقولهما ثم الموسر يزعم انه

حق له في السعاية لان المعتق معسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا فان قلت ينبغي

ان لا يجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار

اقرار كل واحد منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت

وان صدقه فتصديق كل واحد منهما يكون اقرارا بوجوب السعاية له على اصل ابي حنيفة

رحمه الله تعالى واما على اصلهما فتصديقه الموسر ...

للموسرين لا يكون اقرارا ونصيب المعسر يكون اقرارا وكذا يصدق في الموسر اذا كان شريكه معسرا
م ووقف الولاء في الاحوال ش اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما وعسار الاخر لان كل واحد
منهما منكر اعتاقه فيوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق احدهما عتقه بعدم دخول غد والاخر
بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد رح سعى في كله ش لان المقضي عليه بسقوط
السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين
يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما م ولا عتق في عبدين شخصين
اي اذا قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الاخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبده حر
فمضى ولم يدر انه دخل اولا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان
ففحش الجهالة م ومن ملك ابنه مع اخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه من سيده او علق عتقه
بشرائه نصفه ثم اشتراه مع اخر عتق حصته ولم يضمن للاخر علم الشريك حاله ولا ش اي علم الشريك ان ابن الشريك
او لم يعلم م كما لو ورثاه ش اي لا يضمن للاخر نصف الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن للاخر اذا ورثا
هو وشريكه ابنه وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث
الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الوراثة ضروري لا اختيار للاب في ثبوته
م واعتقه الاخر او سعى له ش اي لما لم يمكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق
او السعاية م وقالا في غير الارث وضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا ش لان شراء القريب اعتاق
فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة رح يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا
يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون
عذرا م وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه غنيا ضمن له او سعى وخالفاه فيها ش ففي هذه الصورة لم
يرض الشريك بافساد نصيبه فيخير وعندهما لا يجب سعايته لان المعتق غني م ولو دبر احد الشريكين ثم اعتقه الاخر
وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمن ش هذا عند ابي حنيفة رح وذلك
لان التدبير يتجزى عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه

١٤١

الاحسن فاعتقه ليدل على تقدير التدبير كما في الهداية والى هذا المعنى اشار الشارح رح لفظا ومعنى بقوله فاحدهما اختار ١٢ چلپی ١٢ ١٢

واحدهما اختار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر اخر كالتضمين وغيره ثم للساكت
توجه سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان المعاوضة لانه قابل للانتقال من
ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم المدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع ولا يضمن
المدبر للمعتق الثلث الذي ضمنه للساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه يملكه
باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق الضمن واما الولاء فلما قلنا ثلثاه للمدبر
وثلثه للمعتق م ولا ضمن مدبره الشريك موسرا او معسرا ش لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار
بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان جناية م ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما ش هذا
عند ابي حنيفة رح وذلك لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤخذ باقراره ثم المنكر يدعي انها كما كانت فلا حق
له عليها الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم
يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية م ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة
ش اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رح وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين اثنين
اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن م ولو قال لعبدين عنده من ثلثة اعبد
كل حر فخرج واحد ودخل اخر فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند محمد
ربع من دخل ومن غيره كما قالا ش لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فتنصف بينهما ثم الايجاب
الثاني دائر بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي
عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق من الثابت ثلثة ارباعه واما من الداخل
فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل لانه
متنصف بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف مختص بالثابت ولا مانع في الداخل
فيعتق نصفه م وان قاله مريضا ولم يجز الوارث جعل كل عبد سبعة اسهم عتق عندهما وعتق من
ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح كل ستة اسهم عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان

١٤٢

١٤٣

ومن ثبت ثلثة وممن دخل سهم ويسعى كل في باقيه على القولين ويبطل الثلث في الثلثان شر ولو قال ذلك
في مرض الموت ولم يجز الوارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة
عندهما اسهام العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن
الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فصار المجموع سبعة بطريق العول من اربعة
الى سبعة وعند محمد رح يعتق من الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام
العتق وهي سبعة ثلث المال فيجعل كل عبد سبعة لان قيمة كل عبد تساوي ثلث المال فيعتق من
الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلثة وهي ثلثة
اسباعه ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند محمد رح يجعل سهام العتق وهي ستة اسهم ثلث المال فكل عبد
يجعل ستة فيعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثة وهي نصف الستة
ويسعى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى في خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين
واربعين درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان اي اثنا عشر ويسعى
في خمسة اسباعه وهي ثلثون وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة
اسباعه وهي اربعة وعشرون وعند محمد رح يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت
نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون
وهو ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال هم ولو طلق كذلك قبل الوطي سقط ربع
مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت ش اي ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السوي
فطلقهن قبل الوطي على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة متنصفا بين
الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع متنصفا بين الثابتة
والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر
الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة
فما اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال البعض

المثال الثالث هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقيل هو قولهما ايضا على حسب الرواية لا بد لها من التعيين والطلاق
وهو ان الايجاب الاول في العتق والطلاق اوجب التشقيق بين الخارج والثابت فلما مات قبل البيان
تبين انه في صورة العتق كان كلامه صار منصفا بينهما لان الاصل في الانشاء ان يثبت حكمها مقارنا
للتكلم بها الا انه منع مانع في العتق ارادة الخارج تعارضها ارادة الثابت فالايجاب الاول يوزع
بينهما حتى صار كل واحد معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله اذ عنده مستسعى دائرا بين الحرية والرقية كالمكاتب
وهذا عند ابي يوسف رحمه الله والايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار لكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل
كلا محل ينعتق نصفه والثابت لو كان كله محلا يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق
ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل واحد منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها
فيتصف الايجاب الاول الى المطلقة الخارجة والثابتة فان كانت الثابتة مطلقة بالاول فالحكم للايجاب الثاني لا يمكن
الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة على السوية فيثبت ربعه لان الايجاب الثاني
باطل على التقديرين وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو صحيح على التقدير الاخر وهو نصف التقديرين فيثبت
نصف النصف وهو ربع فيسقط ربع من المهر والوطء والموت بيان في طلاق مبهم وموت وتدبير في
استيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطء فيه اي لو قال لزوجتيه احداكما طالق
فوطئ احدهما او مات احدهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطء فلان النكاح عقد
وضع لحل الوطء والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطء اما في الحال او في المآل اعني انقضاء العدة
فالوطء دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد من محل
وان قال احداكما حرة فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما او استولد احدهما او وهب احدهما او تصدق
وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخرى اما ان وطئ احديهما لا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع
ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطء فلان الاعتاق لم يوضع
لازالة حل الوطء بل حل الوطء انما يزول بتبعيته زوال الرق او زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما
وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالوطء في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطء

لا يحل الا فى الملك فيدل على ان الموطوءة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق ه ولو قال ان ولدت اول ولد فانت حرة فولدت
ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد ش لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت
لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد فى كلتا الحالتين ه ولو شهدا بعتق احد عبديه
بطلت الا فى الوصية ش اى شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابى حنيفة رح لعدم المدعى الا ان يكون
هذا فى الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما فى مرض موته او شهدا على تدبيره فى الصحة او المرض واداء الشهادة فى مرض
موته او بعد الوفاة فتقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اى المدعى فى اثبات الوصية انما
هو الموصى لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وخلفه وهو الوصى او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون
كل واحد من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعى هو الموصى او نائبه والدليل الثانى ايضا مشكل
لانه يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بعينه فى صحته ان يثبت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت ه وقبلت
فى طلاق احدى نسائه ش اعلم ان الدعوى فى عتق العبد شرط عند ابى حنيفة رح لا فى الطلاق وعتق الامة ان حرم الفرج
ه فلغت فى عتق احدى امتيه لعدم التحريم ش اى قبلت الشهادة فى طلاق احدى نسائه وهذا اتفاق وهو عدم قبول
الشهادة فى عتق احد العبدين وقبول فى طلاق احدى النساء انما هو عند ابى حنيفة رح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة
عندهما فى الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان الدعوى شرط فى عتق العبد عند ابى حنيفة رح دون الطلاق لان
فى الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفى العبد ويشترط الدعوى فان لم
يكن المدعى وهو احد العبدين متعينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط فيه الدعوى
عند ابى حنيفة رح اذا كان فيه تحريم الفرج اما اذا لم يكن فيشترط ففى عتق احدى الامتين
الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابى حنيفة رح فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعى متعينا
لم يصح الدعوى فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لى يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه او قبل
وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لى او املكه حر بعد غد ه ش

فقوله مثل كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت حلف فقط في قوله كل عبد لي او املكه حر بعد غد

اي يعتق عنده بعد الغد م ولا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدت لاقل من نصف سنة ش وانما

بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل تبعية الام م دبر كل عبد لي او املكه حر بعد موتي من لم يوم وكان

ملك بعده ش فقوله من لم يوم قال مفعول قوله ودبر م وان مات عتقا من الثلث ش اعلم انه

لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا التعليق

بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان

المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى يستحق العتق فيجوز بيعه

م ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة ش صورته ان

يقول انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه فتصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا

على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبده م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادى عتق لانه

ش صورته ان يقول ان اديت الي كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال

ويقيد اداءه بالمجلس ان علق بان وباذا لا ش اي لا يتقيد بالمجلس م ورجع المولى عليه ان ادى مما كسبه

قبل التعليق لا مما بعده وعتق في حاليه ش اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما

بعده م وان خلى بينه وبينه ش اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من اخذه

م وقوله وان خلى متصل بقوله عتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية

لا ان ادى بعضه ش اي لا يعتق ان ادى بعضه م وان نزل قابضا في فصليه ش متصل بما ذكر من العتق

باداء الكل وعدم العتق باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه ينزل قابضا

في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى

البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق

اداء الكل فلا يعتق لهذه العلة لا لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض م وفي انت حر بعد موتي بالف ان

قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا ش اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيد بهذا القيد لانه قال والا فلا

اى ان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت

لكن الوارث لم يعتقه فحينئذ لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت

لكن الوارث اعتقه فحينئذ يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق مطلقا

انه يعتق مجانا م ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدته ش اى وجب عليه الخدمة في المدة

المذكورة والضمير في مدته يرجع الى العبد اضاف المدة اليه بادنى ملابسة اى مدة ضربت له ومدتها

في نسخة بخط المصنف يعني مدة الخدمة اى مدة ضربت للخدمة م فان مات مولاه قبلها ش اى قبل المدة

م تجب قيمته ش اى قيمة العبد م وعند محمد رح قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت تجب

قيمته وعند محمد قيمتها ش اى الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسئلة

وهي ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين لثوب معين فهلكت العين تجب قيمة

العبد وعند محمد رح قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما تجب قيمة

العين عنده لان العين بدل شئ ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما ان العين

بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد في الجارية تجب قيمة العبد

م وفي اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت عتقت ولا شئ على امر ش اى قال رجل لآخر اعتق

امتك بالف على شرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شئ على الآمر لان اشتراط

البدل على الغير لا يجوز في العتق م ولو ضم عني قسم قيمتها ومهرها على تجب حصة القيمة ش اى لو قال اعتق

امتك عني بالف باقي المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف

على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمس مائة فيقسم الالف على الف وخمسمائة

فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط عنه

ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم الرقبة دون البضع فوجب حصة

ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم م فلو نكحت فحصة مهرها مهرها في وجهيه ش

هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحت فمهرها حصة

١٤٧

بهم المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فهمناه وقوله فى جميله اى فيما لم يقل عنى وفيما قال عنى

باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر وانت حر عن دبر منى او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها مدبر **ش** فقوله من اعتق مبتدأ وخبره مدبر واعلم انه قال فى الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر ثم اسمه يهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال فى المتن من اعتق عن دبر ثم قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت فى مرضى هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان فى الصورة مقيدا فهو فى معنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون فى حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة بمنزلة ان مت فى وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع فى حكم المدبر فقال **ه** لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستاجر والامة توطأ وتنكح **ش** هذا عندنا واما عند الشافعى فيجوز استبداله من ملك الى ملك **ه** فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى فى ثلثيه ان لم يترك غيره وفى كله ان استغرق دينه **ش** لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية **ه** وبيع ان قال له ان مت فى سفرى او مرضى هذا او الى سنة او نحوها مما يمكن غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر **ش** فقوله وبيع اى صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن غالبا اى مما لا يكون وقوعه واجبا فى الغالب ذكر الامكان واراد التردد **ه** وامة ولدت من سيدها او من الزوج فملكها صارت ام ولد وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق عن موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقربه فان اقر فولدت اخر ثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه **ش** اعلم ان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوى فالضعيف هى الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد وهى الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفى بنفيه والفراش القوى هى المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفى بالنفى بل يجب اللعان **ه** وام ولد النصرانى اذا اسلمت تسعى فى قيمتها وتعتق بعدها **ش** اى السعاية **ه** ان عرض عليه الاسلام فابى وهى بحالها ان عرض واسلم اى تكون ام ولد له كما كانت **ه** فان ادعى ولد امة مشتركة **ش** اى بين المدعى وبين اخر **ه**

م يثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها ش لانه لما استولد
الجارية يثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق
من مائين فيملك ثم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان
قوله عليه السلام انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملكا للابن
يدل عليه قوله عم انت ومالك لابيك فيراد به المعنى المجازي وهو حل الانتفاع فتصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون
الوطي حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوطي في محل بعضه ملك الغير لا بسبب يحل الوطي فيه فيجب العقر
والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب منه فيثبت قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطي فلا يجب قيمة الولد م
وان ادعيا معا فهو منهما ش خلافا للشافعي فان عنده رح يرجع الى قول القائف وهو الذي يتبع آثار الآباء
في الابناء م وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا ويرث من كل ارث ابن ش لان المقر يواخذ باقراره
م وورثا منه ارث اب ش لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما م وان ادعى ولد امة
مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته ش لانه وطي معتمدا على الملك فيكون ولده ولد المغرور وهو ثابت النسب
وحر بالقيمة م لا امية ش اي لا تصير الامة ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه ش اي انما
يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند ابي يوسف رح لا يشترط تصديق المكاتب المولى وكذا لا يثبت النسب الا اذا ملكه يوما
ش اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما

كتاب الايمان

اليمين تقوي الخبر بذكر الله او التعليق وهي ثلث ش اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان
مطلق اليمين اكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضي صادقا وعندنا بترتب الاحكام عليها ترتب المواخذة على الغموس
وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة م فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس ش يمكن ان يراد بالفعل
مصطلح اهل النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله
لقد هبت الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا حلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او
يكون ان يكن في الزمان الماضي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل قوله كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ثم بين حكم الغموس بقوله
م واثم به ش ثم عطف على قوله كاذبا قوله م او ظانا انه حق وهو ضده لغو ش ثم بين حكمه بقوله م نرجو عفوه

١٧٩

ش ثم عطف على فعل او ترك قوله هو وعلى ان سنفترة شو الاحسن ان يقال وآت متفلاة بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض دائما اذا ذكر لفظ على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لا بيان نفيه لقوله انه موقوف وصحوا او ترك فيكون فيه للتناسب مع وجوب تقديره بالسين يذكورو لو اسقط لفظ على حتى يكون عطفا على ماض فيه ايجاز بلا احتياج تقدير شئ غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اي قسم من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس ثم يعبر عنه باللسان فالاخبار المطابق بزمان الحال اذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انقضى الزمان فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم في الزمان الذي من ابتداء التكلم الى آخره وهو الحال يجب آخر وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو ان انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي وكفر فيه فقط ان حنث ش انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي من الكفارة في الغموس ولو سهوا او كرها حلف او حنث ش يعني يجب الكفارة وان كان الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي في قوله انما يصدق في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الساهي وهو الذي حلف من غير قصد كما يقال الا تاتينا فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو والاكراه تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدم السهو في الاكراه وكذا الاغماء والجنون يجب الكفارة بالحنث كيف ما كان ش والقسم بالله او باسم من اسمائه كالرحمن او الرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها من صفاته كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلى نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله وان فعل كذا فهو كافر ان لم يكفر بعلمه بمعزاوات وسو ميكلم مجالاي ش فقوله لعمر الله مبتدأ وقسمي خبره والمراد ببقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله ايم الله وقد قيل هو جمع يمين حذفت النون منه تخفيفا لكثرة استعماله تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعهد الله بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكفر انما قال

١٥٠

حاشیه دو قول در صفحه بعد

هنا لانه علق الكفر بالفعل المذكور فيكون منجزا بسبب التعليق فحرم الكفر بذلك الفعل ودل على
علمه صحة التعليق فلا يصح القسم فحكم الكفر لها وهم عدم صحة القسم فدفع هذا الوهم فقال الا انه
قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك فقد حرم الفعل فتحريم الحلال يمين قوله علقه بماض
او لا اى لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان
التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما
هـ وحقا وحق الله وحرمته وسوگند خورم بخداى يا بطلاق زن وان فعل فعليه غضبه او سخطه ولعنته او فـ
انا زان او سارق او شارب خمر او آكل الربوا الا وحروف القسم الواو والباء والتاء ونصه كالله لا فعله وكفارته عتق
رقبة او اطعام عشرة مساكين كما مر في الظهار او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز
عنها وقت الاداء ش اى عجز عن الاشياء الثلثة وقت ارادة الاداء هـ صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث
التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث يجب الكفارة خلافا للشافعى فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث
شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا اليمين انعقد للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين
سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا يتقدم على الحنث وخلاف الشافعى في الكفارة المالية فانه يمكن
ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل وهذا
غير معقول في حقوق الله تعالى في الكفارة المالية وغير المالية على السواء على ان نفس الوجوب ينفك
عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادة
ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة على ما حققناه في شرح التنقيح هـ ومن حلف
على معصية كعدم الكلام مع ابويه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان
حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر ش اى ان عامل به معاملة المباح
كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين ان كان على فعل
وجودى فهو ايجاب المباح وان كان على عدمى فهو تحريم الحلال هـ ومن نذر مطلقا ش
اى غير معلق بشرط نحو لله على صوم هذا اليوم هـ او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبى فوجد

وفي وبما لم يرد كان زنيت وفي او تفرضها الصحيح ش انما قال هذا احترازا عن قول الآخر وهو وقوع
الوفاء سواء علق بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علق بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو
المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا فينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف
والحرام لا يوجب التخفيف شيء من وصل ان شاء الله تعالى بحلفه بطل باب الحلف بالفعل من حلف لا يدخل بيتا
لا يحنث بدخول صفة الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار ش لان البيت موضوع للبيتوتة
فالصفة بيت لا هذه المواضع م كما في لا يدخل دارا ان دخل دارا خربة ش حيث لا يحنث م وفي هذه الدار
يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث ش
اي بالوقوف على السطح م كما وجعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام ش حيث لا يحنث
لانها لم تبق دارا اصلا م ولهذا البيت ودخله منهدما صحراء او بعد ما بني بيتا اخر ش فانه لا يحنث لزوال
البيت م اعلم ان الضرورة لو في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فبقيت العلة
توجب الحنث وفي لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر لان معناه انه اذا
وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل
هذه الدار او لا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل
هذا البيت ونحو في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال
اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه
لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة ثم
فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل وجب ارادة المعمورة
واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدمة ترجحت بالاشارة فيحنث
ان دخلها منهدمة وان بنيت دار اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا
فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع
اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال

ان البيتوتة وصف في الوصف في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس باسم
صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه
شيخا يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب من هذه الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها
حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب بعد ما صار حامضا يحنث فاحفظ هذا اليمين فانه
مزلة الاقدام م او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه
او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة ونزع ونزل بلا مكث ش اي اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من
ان يأخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا واما عند زفر يحنث لوجود السكنى وان قل لنا
اليمين شرعت للبر فما ان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا يركبه وهو راكبه م او لا يدخل
فقعد فيها ش فانه لا يحنث به فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى
واللبس والركوب فانه في حال المكث ساكن ولابس وراكب فمن قولنا وقيل في عرفنا لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث
م الا ان يخرج ثم يدخل ش هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا الخروج
ثم المصدر يقع حينا نحو اتيتك حقوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام في قوله لا يدخل فقعد
لا يحنث في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله م وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع
حتى يحنث لو تدابقي ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد رح
فيعتبر ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس م بخلاف المصر والقرية ش فانه لا يشترط
نقل الاهل والمتاع م وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها او راضيا ومثله
لا يدخل اقساما واحكاما ش فالاقسام ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا والحكم
الحنث في الاول وعدمه في الاخرين م ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم
الى امر اخر ش فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة م وحنث في لا يخرج
الى مكة فخرج يريدها ورجع ش لان الخروج الى مكة قد تحقق م لا في لا يأتيها حتى
يدخلها ش اي لو حلف ان لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها م وذهابه كخروجه في الاصح

١٥٣

ش اى لم حلف ان لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض هو مثل لا ياتى مكة والاول اصح لقوله تعالى
اذهبا الى فرعون اى اخرجا اليه واما الزوال فليس فى وسعه م وفى ليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث الا فى آخر
حيوته ش لانه يتحقق عدم الاتيان م وحنث فى ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع
كمرض او سلطان ونية الحقيقة ش اى ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهى القدرة التامة التى يجب
عندها صدور الفعل فهى لا تكون الا مقارنة للفعل تصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق فى العرف على سلامة
الاسباب والآلات فالمعنى الآخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء م وشرط للبر فى لا تخرج الا باذنى لكل خروج اذن ش
لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا باذنى فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقى فى صدر الكلام
م لا فى الا ان اذن ش اى ان قال لا تخرج الا ان اذن لا يشترط لكل خروج اذنه لان الا ان للغاية مثل الى
ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت اذنى بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن
والجواب انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التأويل الاول لا يحنث وعلى الثانى
يحنث فلا يحنث بالشك م وللحنث فى ان خرجت او ان ضربت فانت طالق لمريدة خروج او ضرب
عبد فعلهما فورا ش اى شرط الحنث فى ان خرجت وان ضربت فعلهما فورا م وفى ان تغديت بعد نداء بعد
تغدية معه ش اى شرط الحنث فى ان تغديت تغديه معه م وكفى مطلق التغدى ان ضم اليوم ش
اى كفى للحنث مطلق التغدى ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا لكفى قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم
انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدى فى هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدى معه م وركب المأذون ليس لمولاه فى
الحلف الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه ش اى ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون
فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق
فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى ايضا ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او تكون دابة عبده المأذون
فيحنث وقال ابو يوسف رح يحنث فى الوجوه كلها اذا نوى وقال محمد رح يحنث وان لم ينو م وبتقييد الاكل من
هذه النخلة بثمرها ش لان المعنى الحقيقى مهجور هنا م وهذا البر باكله قضما ش هذا عند ابى حنيفة رح وهذا بناء
على ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقى مستعمل ومعنى مجازى متعارف فابو حنيفة رح يرجح المعنى الحقيقى وهما

برجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما الكل باطنه مجازا فيحنث بأكله سواء كان بالقضم او غيره متعملا ان

بعموم المجاز هـ وهذا لا يتفق بأكل خبزه فلا يحنث لو استفه كالسوبق ش اى يحنث بأكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لا المعنى

الحقيقي يعني فيراد المجاز هـ والشواء باللحم لا الباذنجان والجزر والطبيخ ما طبخ من اللحم والراس بما يكبس في التنانير

ويباع في مصره ش عملا بالعرف فان الايمان مبنية عليه هـ والشحم بشحم البطن ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما

يتناول شحم الظهر ايضا هـ والخبز بخبز البر والشعير لا الارز بسلدة لا يعتادونه والفاكهة بالتفاح والمشمش

والبطيخ لا العنب والرمان او الرطب والقثاء والخيار ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما العنب والرمان والرطب

فاكهة هـ والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فان من عنده

لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اى لا يشرب من مائه هـ بخلاف الحلف من مائه وتحليف الوالي رجلا ليعلمه

بكل داعر اتى بحال ولايته ش اى تقيد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته هـ

والضرب في الكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل ش اى حلف ليضربن زيدا يتقيد بحال حيوته

ولو حلف لا يغسلن زيدا لا يتقيد بحال حيوته هـ والقريب بما دون الشهر ش تفتيل

القريب بما دون الشهر هـ في ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به ادام وكذا الملح لا الشواء

ش في المغرب قال ابن الانباري رحمه الله الادام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المايع وغيره

واما الاصطباغ فيختص بالمائع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به هـ ولا يحنث في لا يأكل من هذا البسر فأكل رطبا منه

او من هذا الرطب او اللبن فاكله تمرا او شيرازا او بسرا فاكل رطبا ش اى لا يحنث في لا يأكل بسرا

فأكل رطبا واعلم انه فرق بين قولنا لا يأكل من هذا البسر فأكله رطبا وبين قولنا لا يأكل

بسرا فأكل رطبا بناء على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية

اخرى كما في لا يدخل بيتا هـ او لحما فاكل سمكا ش لا يحنث في لا يأكل لحما فاكل سمكا هـ

او لحما او شحما فاكل الية ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث

لو حلف لا يأكل رطبا او بسرا او ولا بسرا فاكل مذنبا ش اى حلف لا يأكل

رطبا فاكل مذنبا او حلف لا يأكل بسرا فاكل مذنبا او حلف لا يأكل رطبا

١٥٥

ولا بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل البسر والرطب

وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب

المذنب وقال في المغرب البسر المذنب قد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع

والعلاقة ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو

الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب

ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب فاقول لعل التمر التي رأيناها من تمر

بغداد وفارس وكرمان يبدا ارطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان ابتداء الارطاب

من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب

ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب يكون اكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع و

ذنبه الطرف الاخر ولما كان الرطب هو الطرف الاخر فراس الرطب طرفه الحاد وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته

م ولا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير او انسان ش لا يحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا

ليسا لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة فيحنث بهما م والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء

منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وان لبست او اكلت او شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا ش اي نوى

ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان المنوي ما هية اللبس ولا دلالة له على الثوب

الا اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص م ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا دين ش اي

صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء م و

تصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رح فمن حلف لا شربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان

فصب في يومه لا يحنث ش اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة ومحمد رح سواء

كان الحلف بالله تعالى او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف رح ليس بشرط فان حلف والله لاشربن

الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم

فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف رح يحنث فان حلف وكان فيه ماء فاريق

فاليوم فالحكم ما ذكر م وان اطلق فكذا في الاولى دون الثاني ش اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن
في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف وان كان فيحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير
ممكن سواء ذكر اليوم اولا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن
البر متصورا وان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره
والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف يحنث في الكل ففي الموقت بمضي الوقت
وفي غير الموقت يحنث في الحال م وفي لنصعدن السماء او لنقلبن هذا الحجر ذهبا او لنقتلن فلانا عالما بموته انعقد اليمين
لتصور البر وحنث للعجز وان لم يعلم فلا ش وفيه خلاف زفر وعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا
عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال للعجز او توقف الى زمان الموت
عادة وانما قلنا عالما بموته لانه يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فيها فتم فينعقد اليمين ويحنث في الحال
اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف مستحيلا فصار كمسئلة الكوز م ومد شعرها
وخنقها وعضها كضربها وقطن ملكه بان لبست من غزلك فهو هدي فغزلته ونسج ولبس هدي ش قطن
مبتدأ وهدي خبره ومعنى الهدي ما يهدى الى مكة ليتصدق به عندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته
ونسج ولبس يجب ان يهدي الى مكة وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا م وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة
وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلي وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث
لا من جعل فوقه فراشا آخر ش لان القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر م او حلف لا يجلس على الارض فجلس على
بساط او حصير فوقها ش لا يحنث لانه لم يجلس على الارض م ولو حال بينه وبينها لباسه حنث ش لانه
جلس على الارض ولباسه تبع له م كمن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط
فوقه ش لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط فالجلوس
على البساط جلوس على السرير م بخلاف جلوسه على سرير آخر فوقه ش فان الجلوس على السرير
الآخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير م ولا يفعله يقع على الابد ويفعله على مرة ش اعلم ان قوله
لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعله واقع على مرة فقوله لا يفعله يكون للابد

١٥٨

م ويعلى المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة يجب حج او عمرة مشيا ودم ان ركب ولا شي بعلى الخروج والذهاب الى

بيت الله تعالى او المشي الى الحرام ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف ومحمد رح فيلزمه حج او عمرة مشيا م

او المسجد الحرام والصفا او المروة ولا يعتق عبد ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بكوفة ش هذا عند

ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد رح يعتق لانه قامت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته

عدم الحج وهو شرط العتق وقالا هذا شهادة على النفي والشهادة على النفي غير مقبولة فيقول النفي الذي يحيط

علم الشاهد مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح م وحنث بصوم ساعة بنية في لا يصوم لا لو ضم

يوما او صوما حتى يتم يوما ش فان قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي

يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم

يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام م وبركعة في لا يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة

فبشفع لا باقل وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولد ميتا ثم حيا ش هذا

عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت

المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته م وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او

مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر لو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له لا ش سيجي في مسائل شتى من كتاب

القضاء ان الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيف والنبهرجة ما

يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لان يرد للغش وفي المغرب قيل الزيف دون النبهرجة

في الرداءة لانه يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار م وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض

كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه وكله بوزنين لم يتخلل بينهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة وكذا او لا

يملك الا خمسين ش هذا بناء على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء

من النفي اثباتا فان قوله ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق

المائة ولما اثبات ما دونها لا يتغير لا زم عندنا م ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا

ش لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق م والبنفسج

والورد على الورق ش اى ورق الورد دون اغصان الورد التى عليها الورق

باب الحلف بالقول

وحنث فى حلفه لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفى الا باذنه ش اى حنث فى حلفه لا يكلمه الا باذنه هر ان اذن ولم يعلم به ش لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند ابى يوسف رح لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق هر وفى لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفى لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا ش لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد الذات هر وفى هذا حران بعته او اشتريته ان عقد بالخيار ش اى اذا قال ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد حل الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل فى ملك المشترى واما على اصل ابى حنيفة رح فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق هر وفى ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر ش اى قال ان لم ابعه فكذا اى امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لان الشرط وهو عدم البيع قد يحقق هر وبفعل وكيله فى حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل ش فان الوكيل فى هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر وكان الآمر فعل بنفسه هر لا فى حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد ش لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسى لا ينتقل من محل الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون فى الاموال فيصح فى العبد دون الولد هر ولا فى لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر فى الصلوة او خارجها ش هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعى رح يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة هر ويوم اكلمه على الملوين ش قال لامرأته انت طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لما مر فى باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت هر وصح نية النهار ش لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابى يوسف رح يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف هر وليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية فحتى ففى ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا ان كلمه بعد وفى لا يكلم عبده او

صديقه او امراته او لا تدخل داره ان زالت اضافته وكلمه لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره ان اشار

بهذا حنث والا فلا ش حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت اضافته اي لم يبق عبدا له

فكلمه لا يحنث اما ان لم يشر فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوطه منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف اليه والاضافة

تكون معتبرة فاذا زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او

قال دار فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة

معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة كان الوصف

وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا م وحين وزمان بلا نية نصف سنة نكرا وعرفا ش نقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن

ربها م ومعها ما نوى الدهر لم يدر منكرا ش قال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل

لا اكلمه حينا م وبلا ابد معرفا وايام منكرة ثلاثة وايام كثيرة والايام والشهور والسنون عشرة وفي اول عبد

اشتريته حر ان اشترى عبدا عتق ش اي لا يحلف الاولية الى شراء عبد اخر م وان اشترى عبدين ثم

اخر فلا اصلا ش لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد م فان ضم وحده

عتق الثالث ش اي قال اول عبد اشتريته وحده حر فاشترى عبدين ثم اخر عتق الثالث لانه اول عبد اشتري وحده م

وفي اخر عبد ان اشترى عبدا فمات لم يعتق ش قال اخر عبد اشتريته حر فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا

ولا يتوهم انه اذا مات يكون ذلك العبد اخرا لان الاخر لا بد له من اول ولم يوجد م فان اشترى عبدا ثم اخر

ثم مات عتق الاخر يوم شري من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلث ماله ش لان الاخرية تحققت

بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله انه بالموت تبين انه كان اخرا عند الشراء فيعتق في ذلك الوقت

م ولا يصير الزوج فارا وعلو الثلث به خلافا لهما ش والضمير في به يرجع الى الاخر وصورة المسئلة

رجل قال اخر امراة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امراة ثم اخرى ثم مات

طلقت عند ابي حنيفة رح عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده

وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث م وبكل عبد بشرني بكذا

فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين والكل ان بشروه معا وسقط بشراء ابيه لكفارته س

اى الكفارة هذا عندنا واما عند زفر وهو الشافعى ره لا يسقط فالحاصل ان النية لا بد ان يكون مقارنة

لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة العتق والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع

جعل شراء القريب اعتاقا فاذا اشترى اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق

وعندهما الاجنبيت جعل القرابة علة ه‍ لا بشراء عبد حلف بعتقه ش اى قال ان اشتريت

هذا العبد فهو حر فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء

شرط فلا تكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر فى اصول الفقه ان التعليق عندنا عند العلية

فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة ح فتكون النية مقارنة لعلة العتق ه‍ ومستولدة بنكاح

علق عتقها عن كفارته بشرائها ش قوله ومستولدة عطف على عبد اى ولا بشراء مستولدة و

صورتها ان يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمينى فاشتراها

تعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان عتقها مستحقة بالاستيلاد ه‍ وتعتق بان اشترت

امة فهى حرة من شراها وهى ملكه يوم حلف لا من شراها فشراها ش لان هذه

الامة لم تكن فى ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف

زفر ره ه‍ وبكل مملوك لى حر امهات اولاده ومدبره وعبيده لا مكاتبه الا بنيتهم ش

لانه لا يملكهم يدا ه‍ وبهذا حر او هذا وهذا العبيد عتق ثالثهم وخير فى الاولين كالطلاق ش

كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذا وهذا قلت قد اجيب عنه فى شرح التنقيح

بجوابين فان شئت فطالعه ه‍ ولام دخل على فعل يقع من غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة

وصياغة وبناء تقتضى امره ليختص به فلم يحنث فى ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره ملكه او لا ش

اراد بقوله على فعل متعلقة به فى قوله ان بعت لك ثوبا فحينئذ اللام متعلق بالبيع فيقتضى

اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اى التوكيل ولهذا اقتضى الامر ه‍ وان

دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث فى ان بعت

ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره ش هذا نظير دخول اللام على العين وهو الثوب

اما نظيره دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب

ملك للمخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب

الولد فخوان ضربت لك الولد فعبدي حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص ه وفي كل عرس لي فكذا

بعد قوله عرسه تحته على طلقت هي وصدقته غيرها ديانة ش فانه يقال هذا الكلام ايضا فيكون المراد غيرها لا هي لكن

هذا خلاف الظاهر لان كل وكلمة العموم فلا يصدق قضاء

كتاب الحدود

والحد عقوبة مقدرة تجب حقا

لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حد ش اما التعزير فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولي القصاص ه والزنا وطء

في قبل خال عن ملك وشبهة ش كمعتدة البائن والثلث ه ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بالوطء والجماع فيسألهم

الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى ش اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطء

حرام وايضا قد اطلق الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه قد يقع الوطء من غير التقاء

الختانين واما عن المكان فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون

شبهة ه فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وعلنا حكم به ش ثم عطف على قوله

بشهادة اربعة قوله ه وباقراره اربعا ش اي اربع مرات ه في اربعة مجالس ردّه كل مرة ثم سأله كما مر ش اعلم ان في قوله

رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده

بل يقبله فيسأله كما مر قبل الا في السؤال عن متى لانه انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن

متى ايضا لاحتمال انه في زمان الصبى ه فان بين حبس تلقينه برجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده

او في وسطه خلي والا حد وللمحصن ش اي لحر مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح ه وهما بصفة الاحصان ش اي وطئ حال كونهما

بصفة الاحصان الى هو الى ثبت بها الاحصان ما عدا الوطء كانت حاصلة قبل هذا الوطء فاذا وجد الوطء تم جميع ما يثبت به الاحصان

فقوله وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله ه رجم في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا تسقط ثم الامام ثم الناس

وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلى عليه ولغير المحصن جلدة مائة ووسطا بسوط لا ثمرة له ش في المغرب الثمرة العقدة وهي ذنبه

وقيل العقدة قال والاول هو الصحيح في الصحاح ثمرة السوط عقدة اطرافها ه ونزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا راسه ووجهه

وفرجه قائما في كل حد الا مد ش اي من غير ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل الان وقيل ان يمد السوط فيرفع الضارب يده فوق راسه وقيل ان

ثم محشا ما لم يوجد التحويل ابدا وحمد الله المسلم العاقل

اسوط على العضو بعد الضرب م والعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن الامام ش هذا عندنا خلافا للشافعي
م ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة
ش هذا عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد والنفي وهو تغريب عام م ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى
يبرأ وحامل تحد ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب الوطي الذي يوجب الحد او لا

الشبهة دارئة للحد ش اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله م وهي
في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلا يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطي امة احد ابويه وعرسه وسيده
وللمرتهن المرهونة في الاصح وللمعتدة بثلث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده ش اعلم ان اتصال
الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال
الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله تعالى عنها قد يورث شبهة
كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال
الانبساط بين مماليك مولى واحد مع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء المولى
ومالكية المرتهن للمرهونة ملك يد قد توهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير
سببا لان يشتبه عليه حل وطي المعتدة بثلث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولد
ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله م وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها
عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمهما والمشتركة ش
الدليل النافي للحرمة قوله عليه السلام انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة رضي الله عنهم ان الكنايات رواجع
وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلك ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل
عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قولنا ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة م وان ادعى النسب ثبت في هذه لا في الاولى ش اي في شبهة
الفعل لا في شبهة المحل م وحد بوطي امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان كان هو اعمى وذمية
زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية ش يعني الداخلين دارنا بامان وذلك لانه كان هذا في دار الحرب

لا يجب الحد وعند ابى يوسف رح يحد فى الجميع وعند محمد رح ان زنى الحربى لا يحد قوله ذمية عطف على الصبية المشتهاة وحاصل الحاصل لوجود الفاصل هـ ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقلن هى عرسك وعليه مهرها او محرمة نكحها ش عطف على قوله اجنبية وهذا عند ابى حنيفة رح فان محل النكاح شبهة فى درء الحد هـ او بهيمة او اتى فى دبر ش هذا عند ابى حنيفة رح اما عندهما وعند الشافعى رح فى اصح قوليه يحد حد الزنا لانه فى معنى الزنا لانه قضاء الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه محض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضى الله تعالى عنهم اختلفوا فى موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار فعند ابى حنيفة رح يعزر بامثال هذه الامور هـ او زنى فى دار حرب او بغى ش هذا عندنا خلافا للشافعى رح هـ ولا بزنا غير مكلف بمكلفة اصلا ش اى لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعى رح تحد هى هـ وفى عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والآخر بنكاح وفى قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة وابو حنيفة لا يحد لا يجب الحد لانه صاحب الحق بنائبه عن الله تعالى هـ ويقتص ويؤخذ بالمال ش لان من له الحق هو الوارث والمالك

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

من شهد بحد متقادم فريبا من امامه لم يقبل الا فى قذف ش وان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم هـ وضمن السرقة ش اى ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعى رح تقبل هـ وان اقر به حد ش اى اقر بالحد المتقادم حد الا فى الشرب على ما يأتى لان المانع من قبول الشهادة انه قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد فى الاقرار هـ وتقادمه التشهد ينزوال الريح ولغيره مضى شهر فان شهدوا بزنا وهى غائبة حد وبسرقة من غائب لا ش لاشتراط الدعوى فى السرقة دون الزنا على ما يأتى الفرق فى كتاب السرقة ان شاء الله تعالى هـ ولو اختلفوا فى زاوية بيت او قربة وجهلها لحد ش اذا التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل فى زاوية وانتهائه فى زاوية اخرى وجعل القرية لانه اذا كانت امرأته او ام ولده لا يخفى عليه هـ فان شهدوا كذلك واختلفوا فى طوعها او بلدة زناه او اتفق جهته فى وقته واختلفا فى بلدة او شهدوا بزنا وهى بكر او هم فسقة او هم شهود على شهود لم يحد احد اى الشهود الاصول ايضا هـ ش اعلم ان فى هذه الصور لا يحد احد لا المشهود عليهما بالزنا ولا الشهود

١٦٤

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

165

بسبب القذف فقوله وان شهد واكذا لك اى شهد وا وجهلوا الموطؤة لم يحد المشهود عليه لاحتمال ان تكون المرأة زوجته
او امته ولا على الشهود لوجود اربعة شهداء وان شهد اربعة وقال اثنان منهم كانت طائعة واثنان منهم كانت
مكرهة فلا حد عليهما عند ابى حنيفة وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المراءة +
للاختلاف فى طوعها وكرهها ولان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد
لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد
وان شهد اربعة بزناه واختلفوا فى بلد زناه فلا حد عليهما لما مر ولا على الشهود حد الزنا لوجود العدد
وان شهد اربعة بزناه فى وقت معين فى بلد معين واربعة اخرى بزناه فى ذلك الوقت فى
بلد اخر فلا حد عليهما لان شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فترد الجميع
ولا على الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا وانظاهر
هذا المامر من تيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا
ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق ففي صدق كل واحد احتمال
الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فالاولى ان يقال انما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء فشهادة كل فريق
ان لم توجب حد الزنا على المشهود عليه فلا اقل من ان توجب شبهة يندرئ بها الحد عن الفريق الاخر وان نظروا امرأة
واحدة فقالت هى بكر ثبتت بشهادتها البكارة فيندرئ حد الزنا ولا يثبت حد القذف بشهادتهن على الرجال
اذا كانوا اقتصر يندرئ الحد ولا يحد الشهود لان الفسقة اهل الشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على
لم يحد لان فى شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة ونقصان ثم ان رجع الاصول فشهدوا
على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من جهة فروعهم والشهادة اذا ردت
مرة فى حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لان رد شهادتهم لمعنى يختص بها لا يسرى الى الاصول لعدم ذلك
المعنى فى شهادتهم ويمكن ان يقال انما ترد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير
مشروع فلا تكون شهادتهم حسبة لله تعالى بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها
فترد شهادتهم لهذه التهمة ه وان شهدوا اعميانا او محدودين فى قذف

او ثلثة او احدهم محدود او عبد او وجد كذا بعد الحد حدوا ش لعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب

فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية م وارش

جرح جلده هدر وديته رجمه في بيت المال ش اى شهد الشهود بالزنا والزاني غير محصن فجلد فجرحه

الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عند ابي حنيفة رح وعندهما

في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين

وله ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن لئلا

يمتنع الناس عن الاقامة مخافة للغرامة ثم ان شهدوا والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه

فدية الرجم في بيت المال م واى رجع من الاربعة بعد رجمه حد ش اى حد الراجع فقط حد القذف

وعند الشافعي لا يحد لانه ان كان قاذف حي فقد سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو محرم وبحكم الحاكم

فلا يجب الحد قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فاقتصر قاذفا بعد الموت ولم يبق

مرحوما بحكم القاضي فلا يجب الحد بانفساخ الحجة م وغرم ربع الدية ش هذا عندنا وعند الشافعي

يقتص بناء على اصله في شهود القصاص كما قال في الاداب م وقبله حدوا فقط ش اى رجع واحد منهم قبل الرجم

حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد لا يحد الا الراجع فقط

الباقون لتاكد شهادتهم بالقضاء قلنا ينفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعنده لا يحد الا الراجع فقط م

ولا شيء على خامس رجع فان رجع اخر حدا وغرما ربع ديته ش فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الحكم

والمعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد بقي ثلثة ارباع النصاب م وضمن الدية من قتل المامور برجمه ش

اى امر بالرجم فقتله بطريق اخر م او زكي شهود الزنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا فيهما ش اى في مسئلة

القتل والتزكية والضمان على المزكين في قول ابي حنيفة رح وعندهما لا ضمان عليهم بل في بيت المال م وبيت المال

ان رجم ش اى ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك م وان

شهدوا بزنا واقروا بنظرهم عمدا قبلت ش اى شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة م وان انكر

عرسه وقد ولدت منه او شهد بالاحصان رجل وامرأتان رجم ش هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي لان شهادة

۱۴۴

١٦٦

النساء لا تقبل عند الشافعي وزفر ومحمد جعل الاحصان شرطا في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء

باب حد الشرب

هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد لشرب الخمر ولو قطرة فمن اخذ وريحها او ان زالت لبعد الطريق او سكران زال العقل بنبيذ التمر واقر به مرة ش اى بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ م او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر بها وشهدا عليه بعد زوال الريح او تقيا ها او وجد ريحها منه ش اى علم الشرب بان تقيا ها او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار وشهادة م او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او اقر سكران لا ش اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا يحد خلافا لمحمد فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم وبدون رأي ابن مسعود رضي الله عنه لا يتم الاجماع وقد قال فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكران عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشائخ وعند الشافعي ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه م ولو ارتد هو لا تحرم عليه عرسه ش اعلم ان الاحكام الشرعية لصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه لفسخ النكاح م ونزع ثوبه وفرق جلده كما في الزنا

باب حد القذف

من قذف محصنا ش اى حرا مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا م بصريحه او زنأت في الجبل ش معناه زنيت في الجبل فانه كما جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعن محمد لا يحد لان المهموز بمعنى الصعود او مشترك والشبهة دارئة للحد قلنا حالة الغضب ترجح ذلك م او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في غضب ش اى قال لست بابن زيد الذي هو المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة م او يا ابن الزانية لمن امه ميت محصنة حد ان طلب ش ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب ثم ان طلب الولد هاهنا ايضا م لا بلست بابن فلان جده او بنسبته اليه او الى خاله او عمه او رابه ش اى زوج امه فالجذاب

مجاز فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبه الى عمه او خاله او زوج امه وكذا لو قال يا ابن ماء السماء وبابن العربي

س اذ لا يراد بهما نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به م والطلب لقذف الميت للوالد والولد وولده

وان سفل ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده

وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب قوله وولده يشمل ولد البنت عند هلال وابي حنيفة رح

وقوله ولو محروما اي لو كان الولد محروما مع وجود الولد او الكافر والعبد خلافا لزفر رح وكالقاتل م ولا يطالب احد

ولده بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجري

فيه الارث ويصح العفو بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على

حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغناء الله تعالى ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد

هو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما تكون سببا للعار لان الله تعالى حرمه

فان قال يا زاني فرد بل انت حد ولو قال لعرسه يا زانية فردت بل انت حدت ولا لعان ش لانها قذفت الزوج فتحد

وقد قرانا ما لا يوجب الحد بل اللعان وهو لم يتحقق اصل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى لانه ان قدم

يسقط اللعان لانه لم يتحقق احد الامرين ان قدم اللعان لا يسقط الحد واذا حدت قبله يقدم ويسقط اللعان

م ولو قالت بك زنيت ش اي قال الزوج لها يا زانية فردت بقولها زنيت بك لا حد ولا لعان لان قول المرأة يحتمل

ان يكون تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعني ان وجد مني زنى فهو ليس

الا بتمكيني اياك لاني ما مكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنى فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول

ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني م ولاعن ان اقر بولد فنفى وحد بعكسه ش لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي بعده قاذفا

يجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد م والولد له ش في كل الوجهين اما اذا اقر به ثم نفاه وولد ثم اقر به يثبت نسبه

من اقراره م ولا شيء بليس بابني ولا بابنك ش لانه نفي الولادة ولا يجب به شيء م ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له او لا

بولد ش انما قال بولد لانها لو لاعنت بغير الولد فيقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول امارة

الزنا وهي الولد المنفي ولم توجد في الثاني م ولا بقذف من وطئ حراما لعينه كوطئ في غير ملك من كل وجه

او من وجه كامة مشتركة او وطئ مملوكة حرمت ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا او لا بقذف من

١٦٨

زنت في كفرها او مكاتبة مات عن وفاء ش اي لا حد بقذف مكاتبة مات وترك ما لا يفي ببدل الكتابة لان الحد
انما يجب بقذف المحصن او في حرية هذه المكاتبة اختلاف الصحابة رضي الله عنهم هو وحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطء عرسه
حائضا او وطء مملوكة حرمت موقتة كامة مجوسية او مكاتبة ش فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام
والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف رح وطء المكاتبة يسقط الاحصان هو ومجوسي نكح امه فاسلم ومستأمن
قذف مسلما هنا ش اي حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان عنده لنكاح المحارم
حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما قوله ومستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد هو وكفى حد لجنايات
اتحد جنسها فان اختلف لا ش هذا عندنا وعند الشافعي رح ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا
كما اذا قذف زيدا وعمروا او قذف زيدا بزنى ثم بزنى اخر لا يتداخل اما اذا قذف زيدا بزنى واحد وكل هذا القذف
يتداخل وهذا بناء على ان حق العبد غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود الانزجار
اما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر فلا يتداخل

فصل التعزير

هو تأديب
دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع مع الكثرة ضربه وتكون سوطا واقله ثلث ش لان التعزير ينبغي ان لا
يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف رح اعتبر حد الاحرار وهو
ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية هو وصح حبسه مع ضربه اشده للزنا ثم للشرب
ثم للقذف ش قالوا المقصود الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت بالنص وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة
رض وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال الصدق ثم لعل حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم
ثمانين جلدة وحد الشرب مقيس على حد القذف هو وعزر بقذف مملوك او كافر بزنا ومسلم بيا فاسق يا كافر يا
خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن
القحبة يا ابن الفاجرة انت تأوي اللصوص انت تأوي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرامزاده لا بيا حمار يا خنزير
يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابله والابله ليس كذلك يا مواجر يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا مسخرة ومن
حد او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوجه عرسه لا ش قيل القحبة
من يكون همه الزنا فلا يحد لان القحبة في العرف اكثر من الزانية لان

الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة والفاجرة تلوث بكل معصية فلا

حد ولفظ حرام زاده معناه للمتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض لكن في العرف

لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث الخب فهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله

للزنا لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنا يقال اجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على فعله اجرة ولفظ بغا كن

سكان القوام يتفوهون ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس ويعير به الهمزة

من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح لا تعد ولا تحصى فالواجب بيان

ها ضابط يعرف به احكام جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب القذف فنسبة غير المحصن كالعبد

والكافرة اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا توجب

حد القذف وقيل توجب التعزير ايضا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا

فلا الا ان يكون تحقيرا للاشراف وفيما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فقد [illegible]

معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة لكن

يراد به سيئ الخلق الا انه يقال للانسان شريف النفس كعالم او علوي او رجل صالح فالمراد اهل الاثام فيعزر بها ثم

في الارذال اذ يتفوهون بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا محرم في الشرع

احترازا عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه بل حيث دخل الحمام وكذلك الفارسية

يا ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا لان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة والدناءة وانما قلنا يعد عارا

في العرف احترازا عن افعال اختيارية محرمة شرعا ولا يعد عارا في العرف كاخذ الربوا والغناء واعمال الديوان في زماننا

ثم كيفية التعزير وكميته مفوضان الى راي الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه **كتاب**

السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك وهو شرط وان محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا

عنه وحكمها اليد ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة ش اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب

وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي رحمه الله ربع دينار وعند

مالك ثلثة دراهم [illegible] وحكمها القطع فان سرق [illegible] عند قبل النصف [illegible]

١٧٠

احترازا عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم م ش مثل ان تثبت او صندوق او يحافظ
لحال الشيء في طريق او مسجد عنده ماله وافر بها مرة ش هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا بد ان
يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمنزلة شاهد واحد قلنا انما يشترط الاربع في الزنا بالنص على خلاف
القياس فلا يقاس عليه بقي على الاصل ومن ان المرء مواخذ باقراره م او يشهد رجلان ويسأل الشهود الامام كيف هي وما
ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع ش يسأل عما هي لانه ربما يتوهم انه لا يحتاج الى الخفية
كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج وعن متى
كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت اي في دار الاسلام او دار الحرب وكم هي ترجع الى السرقة
والمراد المسروق فيسأل عن القيمة ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم
ام لا م فان شارك جمع فيها واصاب كلا ش اي كل واحد م قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم ش اي مع
ان الاخذ صدر من بعضهم فقط م وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر
والياقوت والزبرجد واللؤلؤ والاناء والباب المتخذين من الخشب ش انما عدت هذه الاشياء لانه من جنس
الخشب والحجر المباحين في الصحارى والجبال فيتوهم انه لا قطع فيها م لا بتافه يوجد مباحا في دارنا كخشب
وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر
وبطيخ ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح يقطع في كل شيء الا في الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي
لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كالمرق ولنا قول عائشة
كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلعم في الشيء التافه اي الحقير وقوله عم لا قطع في الطير وقوله عم لا قطع في ثمر ولا كثر م
وبما لم يحصد ش لعدم الحرز م ولا في اشربة مطربة والات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد ش لانه يتأول
الاراقة والكسر م وباب مسجد ش لعدم الاحراز خلافا للشافعي م ومصحف ش لانه يتأول اخذه للقراءة خلافا لابي يوسف
والشافعي م وصبي حر ش لانه ليس بمال م ولو محلى ش يرجع الى المصحف والصبي والحلية تبع وعند ابي يوسف ان بلغت الحلية النصاب
يقطع م وعبد كبير الا الصغير م ودفتر الحساب ش لان الكبير يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو
غير مال م اما دفتر الحساب فالمقصود منه المال فهو كما يسرق لفائدة غير مالية م ولا في كلب وفهد ش حيا او خلس وذهب

161

[illegible]

ونحو ومال العامة ش كما في بيت المال م ومال له فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا ش اي كمال على السارق دراهم مثلها

كانت حالة او مؤجلة فسرق مثلها م ولو بزيادة ش لانه بمقدار حقه يصير شريكا م وما قطع فيه وهو بحاله ش الا ان يتغير كما

شيء قطع فيه ثم رد الى المالك ثم سرقه والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي فيقطع لقوله عم فان عاد

فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت على ما ياتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا عاد المسروق الى المالك فالعصمة وان عادت

فشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله عم فان عاد اي الى السرقة لا الى المسروق لئلا يعارض

دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي م فان تغير بسرقة وقطعه كالغزل قطع فيه م فنسج ثم سرق ش

ذي رحم محرم منه ش سواء كان المال للمالك او للاجنبي للشبهة في الحرز م بخلاف ماله من بيت غيره

ش فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز وبالرضاعة ش سواء سرق من بيتها

او من بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف لان الرضاعة قلما تشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن بالدخول

فيها فانه متحقق في الاخت رضاعا م اي يقطع م ولا من زوجه وعرس او من زوجها ش ولا من الخاص ش انما قال الاذن فيه

خلافا للشافعي م ولا من سيده او عرسه او زوجه سيده ولا من مكاتبه ومغنم وحمام وبيت اذن في دخوله ش انما قال

الاذن بجار اقتصر لبيان الحكم واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق في الحمام شيئا وله حافظ لا يقطع لان الحمام

حرز وقد اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فلا يقطع بخلاف المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ م او اخرج شيئا او

عن الدار او دخل بيتا واخذ ش هذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي اذا اخرج يده وناول غيره فعليه القطع وان دخل

الاخر يده ومناول فاحدهما فعليه القطع وفي الذخيرة [illegible] فيه ان الداخل والخارج [illegible] ففي رواية لا يقطع وفي رواية يقطع يدهما

م او نقب فادخل يده فيه واخذ شيئا ش هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع كما في الصندوق قلنا ليس هتك الحرز على الكمال

الصندوق لانه لا يمكن [illegible] م او طر صرة خارجة من كم غيره ش هذا اجتماع ما اذا كانت الصرة خارجة من الكم او [illegible]

الكم وربطها من خارج فيقع موضع الدراهم [illegible] من الكم خارجه اي الكم فاذا طر لا [illegible] وقوله انه اذا كانت الصرة نفس الكم بان

في الكم حل الدراهم في داخل الكم [illegible] من خارج او جعلها داخل الكم والرباط من خارج على التقدير بين ان [illegible] حل الرباط فان طر او الرباط من خارج

فلا قطع وهو ما قيل التقسيم وان طر والرباط من داخل وذلك بان [illegible] في الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم [illegible]

من الكم فيقطع لان الحرز من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل الرباط بقي الدراهم في الكم فلا بد من ان يدخل

[illegible] ١٧٢

[illegible]

فصل في كيفية القطع واثباته

يده في الكم فاخذ الدراهم او ان حل الرباط وهو داخل الكم لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فبقي الدراهم خارج الكم فلم يكن اخذها من خارج وعند ابي يوسف يقطع في الوجوه كلها لان الكم حرز لها **ش** وان سرق جملا من قطار او حملا او قطع من خلفه لم يقطع لان القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة ونقل الامتعة دون الحفظ حتى لو كان مع الاحمال من يتبعها للحفظ قالوا يقطع **ش** فان شق الحمل واخذ منه شيئا قطع لان الجوالق حرز له او ادخل يده في صندوق او غيره وجيبه **ش** لا اذا دخل البيت لان البيت حرز للامتعة لا للحمل او اخذ من مقصورة دار فيها مقاصير لصحابها او سرق من مقصورة فيها شيء اي بيت صغير ونحوها فيها حجرة يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا كالدار التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه بينهم انبساط او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه واخرجه من الحرز **ش** هذا عندنا واما عند الشافعي فيقطع سواء اخذه او تركه في الطريق وعند زفر لا قطع في الالقاء ولا في الحمل فان الاقطع ليس باخراج منه ولنا ان من هو خارج كما اذا القى ولم ياخذ قلنا اذا لم يطرء عليه يد حقيقة كان في حكم يده فثبت بالاخذ على الخروج بخلاف ما ضاع ولا للتاوله وعلى الاخذ في الحمل سير الدابة يضاف اليه **فصل** يقطع يمين السارق من زنده ويحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا لا ويحبس يتوب **ش** اي السجن فقط واما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند الشافعي يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ما روي عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه وما احتج الصحابة بقوله والطحاوي وقد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة **م** فلا كان يده اليسرى وابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع **ش** لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فائتة في اليسرى فيلزم تفويت جنس المنفعة وهو محظور وكذا ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي اصلا واما من الطرفين فتنعدم اليد الصالحة للبطش فيكون قائما مقام الرجل الفائتة واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان

استرداد المال الى المالك فيجعل باقيا تقدير الاستيفاء القطع والرد الى ابن المسروق منه والى اخيه وعمه وخاله ومن في عياله وكذا الى امراته او اجيره مشاهرة او عبده وكذا الى ابيه او

النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي

بمجرد دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا وعلل بانه

صار خصما في المال فكيف يقطع بحلف غيره وقوله او لم يطالب اي المالك او ان قربها فلا قطع اي ان لم يطالب المالك

اي المسروق منه فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي م فان سرق

وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الاخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب ربوا ش اي اخذ

دينار بدينارين وقبضهما فسرقا من يده م ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن وبخصومة المالك

من سرق منهم ش اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا شك ان

المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق الارث

او ملك للذي احتج به وهو غير عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم موجب القطع لما فيه

المزنية وان كان فيها ما يرجح اقرارها لو كانت حاضرة لادعت ما يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنية راضية بالزنا

فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدته في باب شهادة الزنا ثم عطف على

الضمير المستكن في قوله وقطع قوله م لا من سرقه من سارق قطع ش اي لا يقطع بطلب المالك والسارق لو سرق

من سارق بعد القطع لما سياتي من سقوط عصمته م وقطع عبد اقر بسرقة فتورد الى المالك ش هذا عند ابي حنيفة

من غير تفصيل وعند زفر رح لا يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان

ماذونا فان الاذن لم يتناوله اما في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما عندهما

فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع

واقراره به صحيح وان كان قائما فعند ابي حنيفة رح يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف رح يقطع ولا يرد المسروق وعند محمد

لا يقطع ولا يرد شيء لان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو غير متهم فيكون صحيحا

توقي ضرر المولى ولئن تخالج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك يصل الى غاية يؤثرون هلاك انفسهم

على مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح ان يبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رح ان المال اصل والقطع تبع له لثبوته بلا دعوى

وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت ما هو التبع وهو القطع ولنا ان القطع ليس بتبع لرد العين

رد المال لانه ان المحل للقطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع
لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة جعل الفعل اصلا لان المحال كالشروط **م** ومن قطع بان بقي رد والا لا
يضمن وان اتلف **ش** انما قال وان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند
الشافعي يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن
نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة وجب الشارع الحد
وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق
العبد فلا يجب الضمان **م** ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او بعضها شيئا منها **ش** المسروق
منهم ان حضر واحد حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض حتى
قطع لاجلهم فلذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله **م** ولا قاطع بشيء امر يقطع
عينه بسرقة ولو عمدا او قطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه **ش** وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة
وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك
وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة **م**
لا من سرق شاة فذبحها فاخرجه **ش** لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه **م** ومن جعل فا سرق دراهما او دنانير
قطع وردت **ش** هذا عند ابي حنيفة واما عندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا
اخر **م** فان حمر فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد **ش** اي ان سرق ثوبا وصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب
وان هلك فلا ضمان وعند محمد يوخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة لكون السواد
نقصان فلا ينقطع حق المالك وكذا عند محمد كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا يرد فان
السواد زيادة كالحمرة

باب قطع الطريق

م من قصد معصوما على معصوم **ش** اي حال كون القاصد
معصوما اي مسلما او ذميا **م** فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب **ش** اي يظهر فيه سيما الصالحين **م** وان اخذ ما لا
يصيب السرقة قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا **ش** اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص
فثمرة هذا بقوله **م** فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ قطع ثم قتل وصلب او قتل او صلب حيا **ش** فقوله وقتل عطف على قطع
اي ان شاء قطع ثم قتل وصلب وان شاء قتل وصلب حيا من غير قطع **م** ويبعج برمح حتى يموت **ش** اي يجرح شق البطن ويترك

ايام وما اخذه فتلف لانه ضمين ش اى اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما اتلف كما فى السرقة اذا قطع م وتقتل
احدهم حد والكل ش اى ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع م وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح واخذ قطع وهدر
جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب ش اى تاب قبل ان يوخذ م او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم
من المارة او قطع بعض المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين
فلا حد وللولى قوده او ارشه وعفوه ش اى فى الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولى القود وان كان خطأ
فالدية ويكون للولى العفو وعند ابى يوسف رح اذا كان بعضهم غير مكلف اى صبيا او مجنونا فباشر العقلاء
يحد الباقون اما فى المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحقه الغوث غالبا ففيه
خلاف الشافعى رح وعند ابى يوسف رح اذا قاتلوا نهارا بالسلاح يحد وكذا فى الليل سواء كان بالسلاح او
غيره م وفى الخنق دية ومن اعتاده قتل به سياسة ش الخنق من صور القتل بالمثقل وفيه القصاص
عند غير ابى حنيفة رح

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدءا ش اى ابتداء وهو ان يبتدئ المسلمون
بمحاربة الكفار م ان قام به بعض سقط عن الباقين فان تركوا اثموا الا على صبى وعبد وامرأة واعمى ومقعد
واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن ش فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير
فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد اما على من وراءهم فاذا بلغهم الخبر يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم
بان خيف على من كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا ولكن تكاسلوا ثم الى ان يصير فرض عين على جميع
اهل الاسلام شرقا وغربا كجهاز الميت وصلوة الجنازة تجب اولا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان قام بها الاقربون
او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعدين لان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعدين ان يقوموا بها فان ترك الكل اثم الكل
من بلغ اليه خبره وترك بصيرتها م وكره الجعل ان وجد فىء ش الجعل ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان
فى بيت المال شئ لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم ليتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شئ فيفعل ذلك
م وان حوصروا ش اى الكفار بان حاصرهم المسلمون م دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ش
اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات
عندنا واما عند من يقول بانهم مخاطبون فالذمى وغيره فى ذلك سواء لم يعده قبول الجزية لان امرهم بالعبادات كما نامر المسلمين

١٧٢

المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ما يجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم وتعرضهم لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كما نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فقبول الجزية لم يبق الا الزوال عن التعرض ويؤيد ذلك انهم حملوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا يقاتل من لم تبلغه الدعوة وندب دعوة من بلغته اى الدعوة اى يندب تجديد الدعوة لمن بلغته فان ابوا استعانوا بالله تعالى عن الجزية وحوربوا بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي وان ومنهم مسلم وتترسوا به منهم لا بنية وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة بدل الخلافة الغدر الخيانة ونقض العهد وقد قال عم الحرب خدعة فنسبته على الناس النفرقة بين الغدر وبين خدعة الحرب فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان يريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب اخرى حتى غفلوا فناتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا اجري بيننا وبينهم قرار على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وهذا الغدر من حيل الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اى نكل به معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اى قطع انفه ومثلة العرنيين نسخت بقوله عم لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فيهم وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى ومقعد وامراة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا مال يحث به او ذا راي في حرب ولا كافر بالام فيقوم عنه غيره اى لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا باس بقتله وقوله فيقتله بالنصب اى الا ان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها اى عدة اشياء منها النفي فينبغي ان يصير عدم قتل الابن اياه سببا لقتل غير الابن اياه بان يشغله ويلبسه ليجيء اخر فيقتله وحرم اخراج مصحف وامراة الا في جيش يؤمن عليهم وصح صلح لو خيرا واو بعوض منهم ما دام لنا به حاجة وينبذ ان هو انفع فقولنا النبذ لفظ كان مضمر في قوله ان خيرا وان لنا به حاجة وينبذ ان هو انفع النبذ نقض الصلح مع اخبارهم بذلك وقتل بلا نبذ لو خانوا ابتداء منه اى ممن نقضوا امن بلا نبذ وابالخيانة وصولح المرتد الا ولا رد ان اخذنا منه شيئا يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو لكن لا ناخذ منه شيئا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن ان اخذنا لا نرد اليه لانه مال غير معصوم ولا يباع سلاح وخيل

ولا شئ لغنيهم وذكر الله تعالى للتبرك وسهم النبي عم سقط بموته كالصفي ش هذا عندنا اما عند الشافعي فيقسم على خمسة اسهم سهم الرسول عم للخليفة عنده وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عم ان يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوي القربى لفقراء بني هاشم وبني المطلب لان النبي عم وهو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل ولما قسم رسول الله عم غنائم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عم فقال لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عم انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعي يقسم كما قسم النبي عم ونحن نقول انه علل رسول الله عم بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بعد وفاته عم فيستحقون بعد وفاته عم بالفقر حيث قال عوضكم منها بخمس الخمس ولما كان عوضا عن الزكوة يستحق من يستحق الزكوة وقد نقل عن الخلفاء الراشدين انهم كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رض يعطي فقراءهم م ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من له منعة او لا اذن ش لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما اخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن منعة لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته م وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه ش النفل اعطاء شئ زائد على سهم الغنيمة والتركيب يدل على الزيادة قوله من قتل قتيلا فانه سماه قتيلا لقربه الى القتل م او للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس ش اي بعد ما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقي او ثلثه ونحو ذلك م لا بعد الاحراز هنا ش اي بدار الاسلام لانه صار ملكا للغانمين م الا من الخمس وسلبه ما معه حتى مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل ش خلافا للشافعي رح فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة

م باب استيلاء الكفار

اذا سبى بعضهم بعضا او اخذوا ماله او بعيره ابدا لهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما يكون الاستيلاء هم على مال محترم معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الالزام

المتى في حق الامة اذا العصمة انما كانت تثبت ما دام محرزا بدارنا لتيقن التمكن من الانتفاع فاذا زال الاحراز سقط العصمة ﻫ

لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وعبدنا ابقا واذا اخذوه ش انما قال وان اخذوه لان الخلاف فيما اخذوه وقهروه

وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لكن ان لم ياخذوه وقهروه لا يملكونه اتفاقا لهما ان عصمته

كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحا وقع في ايديهم وله ان العصمة التي كانت لحق المولى لما زالت ظهرت عصمته

التي قد كانت باعتبار الآدمية فصار معصوما كالاحرار فلا يملكونه ﻫ ونملك بالغلبة حرهم وما هو ملكهم

ومن وجد منا ملكه ش اي في يد الغانمين مما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله ﻫ اخذه

بلا شيء ان لم يقسم ش اي بين الغانمين ﻫ وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراه منهم تاجر وان اخذ ارش

عينه مفقوءة ش اي ان فقئت عينه في يد التاجر فاخذ ارشه فالمالك القديم ياخذه بكل الثمن ان شاء ولا يحط

من الثمن شيء بازاء ما اخذ من الارش ﻫ فان اسر عبد فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذه من الثاني

بثمنه ثم للسيد اخذه منه بثمنين وقيل اخذ الاول لا ش عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم اسر من عمرو

فاشتراه بكر بمائة ثم ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذه زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم ياخذه عمرو فليس

لزيد ان ياخذه من بكر لان بكر المشتري عبدا اسر من عمرو فلعمرو ان يشتراه عمرو فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه

عمرو فلا ياخذه زيد قبل اخذ عمرو ﻫ ولو ابق بفرس ومتاع فاخذهما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد مجانا وغيره

بالثمن ش لما مر انهم لا يملكون العبد الآبق ﻫ وعتق عبد مسلم شراه مستامن هنا وادخله دارهم ش عند ابي

حنيفة وعندهما لا يعتق لانه لو اراد ان يجبر على بيعه لكنا لا يد لنا عليهم فيعتق عبد في ايديهم قلنا اذا

زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن ايدي الكفار ﻫ كعبد لهم اسلم ثم جاء الينا او ظهرنا عليهم باب

المستامن هو من يدخل مسلما دارهم بامان وكافر دخل دارنا بامان ﻫ لا يتعرض تاجر امن اليهم بدمهم وما لهم الا اذا

ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه ش اي بعلم الملك ﻫ ملكه ملكا خبيثا فيتصدق به ش وانما ملكه

لانه ظفر بمال مباح وانما كان خبيثا للغدر ﻫ فان اداينه حربي ش اي باشتراه وجب الدين في ذمة التاجر او اداه

او غصب احدهما من الآخر وجاء الينا لم نقض لاحد ما بشيء ش لانه لا ولاية لنا على المستامن ﻫ وكذا لو فعل ذلك حربيان

وجاء مستامنين ش لانه لا ولاية علينا ﻫ وان جاء مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب ش لان الاداينة وقعت

١٨٥

صبيغة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عقد م فان قتل مسلم مستامن مسلما مستامنا عمدا او خطاء ودى

من ماله وكفر للخطاء ش لانه لم يوجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فتجب الدية لوجود

العصمة في ماله لا على العاقلة اذ لا وجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط

ذلك بتباين الدارين م وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء ش اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة

وعندهما تجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم لقهرهم

اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم تجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء

اما العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فتجب الكفارة في الخطاء م ولا يمكن الحربي هنا سنة وقيل له

ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك ش جزاء الشرط محذوف اي بها

او نحوه م والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع ش اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان [illegible]

يتوهم ان لا يمكن الاستثناء ولم يعلم انه كان مع لا ادغام اصلها في الاخرى كما لو اشترى ارضا فوضع عليه الخراج ش

اي اذا اشترى المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء

لانه يشتريها للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج ش اي تجب جزية ذمي ههنا م وعكسه لا ش اي ان نكح

الحربية ذميا لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلقها ويرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج م فان رجع المستامن الى

داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم ش اي مسلم او ذمي م او وديعة له عنده ش اي صار

فيئا كل دين ووديعة عند معصوم في دارنا م وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته ش اي دين كان له على معصوم او وديعة له عنده

وكذلك [illegible] فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ظهورنا عليهم صار ماله غنيمة

بتبعيته م حربي هنا له ثمة عرس واولاد ودين ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فكله فيء ش اما العرس والاولاد

الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه لم يصر في يده ما اسلم لا يوجب عصمته م فان اسلم ثمة فجاء فظهر عليهم فطفله حر مسلم ووديعته

مع معصوم له وغيره في ش فقوله وديعته مبتداء ومع معصوم صفته وله خبره اي الطفل الذي اسلم ومن اسلم ثمة له ولدان هنا فتبعه مسلما

م لا شيء عليه الا الكفارة الخطاء ش اي من قتل مسلما في دار الحرب لم يهاجر الينا فلا شيء وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي

يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء م وان قتل الامام دية مسلم لا ولي له ش اي مسلم قتل خطاء ولا ولي له م ومستامن

١٨٦

السلطان ولي من لا ولي له

سلم هو صلى عاقلة قاتله خطاء ش اى جاء حربى بامان فاسلم وله ولى فقتله خطاء فالامام ياخذ الدية من عاقلة

قاتله م وقتل واخذ الدية فى عمد والعفو ش اى ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار اما ان يقتله فى الاستيفاء او ياخذ

الدية ولكن ليس له العفو

باب الوظائف

ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ش ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد العراق ما بين العذيب الى عقبة حلوان من الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان م وموات احيى يعتبر بقربه و

خراج وضعه عمر رضى الله عنه على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصلة ضعفها وللسواد ما لكن زعفران وبستان ما يطيق ش الجريب ستون ذراعا فى ستين ذراعا فى كتب الفقه بذراع الكسرى سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات مع اصبع قائمة م وعند الحساب الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى البعض م ونصف الخارج غاية الطاقة وينقص ان لم تطق وظيفتها ولا يزاد ان طاقت على ...

وجاز عند محمد م ولا خراج ان انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها او اصابها آفة م ويجب ان عطلها مالكها ولا يتغير ان اسلم المالك او شرى مسلم والعشر فى خارج ارضه ش اى ارض الخراج وهذا عندنا وعند الشافعى يجب م ولا يتكرر العشر بتكرر الخارج ش بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التى توضع على الارض كما وضع عمر رضى الله عنه على سواد العراق وخراج المقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذى لا يتكرر هو الموظف اما خراج المقاسمة فيتكرر كالعشر

فصل الجزية

اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضى فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب عليهم وما وضعت بصلح لا يغير وحين غلبوا واقروا على املاكهم توضع على كتابى ومجوسى ووثنى عجمى ظهر غنا ش فيه خلاف الشافعى رحمه الله فانه لا توضع عليه عنده م لكل سنة ثمانية واربعون درهما ش يؤخذ فى كل شهر اربعة دراهم م وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكسب ربعها ش وعند الشافعى يوضع على كل حالم وحالمة دينار الفقير والغنى سواء م لا على وثنى عربى فان ظهر عليه فنساؤه وطفله فىء ولا مرتد ولا يقبل منهما ش اى من الوثنى العربى والمرتد م الا الاسلام او السيف ش وعند الشافعى يسترق مشركو العرب م ولا على راهب لا يخالط ش وعند ابى يوسف هو مروى عن محمد عن ابى حنيفة رحمه الله توضع ان كان قادرا على العمل م وصبى وامرأة ومملوك واعمى وزمن ش وعند ابى يوسف رحمه الله اذا كان له مال

م وفقير لا يكتسب ش وعند الشافعي رح تؤخذ م وتسقط بالموت والاسلام ش خلافا للشافعي رح فيهما م وبتداخل بالتكرار ش هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما م ولا تحدث بيعة وكنيسة هنا لا م اعادة المنهدمة ويميز الذمي اي عن المسلم في مركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج ش وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم م ويركب على سرج كالاكاف ويميز نساؤهم في الطريق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم ونقض عهده ان غلب على موضع للحرب او لحق بدارهم فصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق لا لو ابى قبول الجزية او زنى بمسلمة او قتلها او سب النبي عم ش وعند الشافعي سب النبي عم موجب نقض العهد م ويوضع من مال بني تغلب في تغلبيته ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية والخراج ش خلافا لزفر فانه يوجب ضعف زكوتنا وهو الخمس في الاراضي ونصف العشر في غيرهما مما يجب فيه الزكوة م كمولى القرشي ش فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فظهر مولى انفقوا منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمة تثبت بالشبهات م ويصرف الجزية والخراج او مال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب في مصالحنا كسد ثغور وبناء قنطرة وجسر ش القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه م وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء ش فانه صلة فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس م

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته فان استمهل حبس ثلثة ايام فان تاب والا قتل ش اي ان تاب بهلوان ثبت قتل ومعنى فيها اي في الحضة الحسنة لحن وكلمة الا وان قتل قبل العرض ترك ندب ولا ضمان ش لانه استحق القتل بالارتداد وعند الشافعي رح يجب ان يمهله الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك م ويزول ملكه من ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه ش فانه يحكم اللحاق كالموت م وعند الشافعي رح ماله فيء كما كان م وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيء ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

كلاهما لوارثه المسلم وعند الشافعي رح كلاهما فيء هـ وقضى دين كل حال من كسب تلك ش
اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة
هـ وبطل نكاحه وذبيحته وصح طلاقه واستيلاده ش فانه قد انفسخ النكاح بالردة فتكون المرأة
معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا وطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق
هـ وتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه وهبته واعارته ولي ... وتدبيره وكتابته ووصيته فان اسلم نفذ وان
مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به بطل ش اعلم ان النكاح والذبيحة باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد
صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والباقي موقوف عند ابي حنيفة رح ونافذ عندهما هـ فان جاء مسلما
قبل الحكم فكانه لم يرتد وان جاء بعده وماله مع وارثه اخذه ولا تبطل تصرفاته ش خلافا للشافعي رحمه الله او بكر
حتى يسلم صح تصرفها وكسبها لورثتها فان لحقت استرقاقها فهو ... في المسلمة مطلقا ان مات او لحق
بدارهم وكذا في النصرانية اذا جاءت بولد لاكثر من نصف حول منذ ارتد ش قوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا يتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث من المسلم
واما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر من ستة اشهر
لا يرث لان الولد يتبع الاب هاهنا لان الاب اجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية هـ وان
لحق بماله ش اي لحق بدار الحرب مع ماله هـ فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق ثانيا بماله ش اي لحق بدار الحرب
بلا ماله وحكم القاضي بلحاقه ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله هـ فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته ش اي قبل قسمته
بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه فكان الوارث كالمالك القديم فكان له اولى هـ فان قضى بعبده بعد لحوقه لابنه
فكاتبه فجاء مسلما فبدلها والولاء له ش الضمير في لها راجع الى الابن ولحوقه صفة للمرتد اي لحوقه بدار الحرب ولانه متعلق
نقضى بكتابته اي كاتبه الابن فجاء اي فجاء الاب المرتد اي كان البدل للاب والولاء له لان الكتابة نفذت جائزة
والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن كالوكيل من الاب فالبدل والعتق واقع عنه هـ ومن
قتله مرتد خطاء فلحق او قتل فديته في كسب الاسلام ش لان الدية لا يكون على العاقلة لعدم النصرة فتكون في
ماله يعنى عند ابي حنيفة رح يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين هـ ومن قطع يده عمدا فارتد والعياذ بالله

ومات منه او لحق بدار الحرب فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لو ارتد ش لان القطع حل محلا

معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما تجب في ماله لان العاقلة لا تتحمله

العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله ولحق اي لحق بدار الحرب فقضى به م وان اسلم

هنا فمات ضمن كلها ش اي فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وكذا وقت

السراية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب النصف هنا لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب

بالاسلام الى الضمان م مكاتب ارتد ولحق فاخذ بماله فقتل فبدلها لسيده وما بقي لورثته م وجان ارتد ولحقا

فولدت ثم ولد فظهر عليهم فالولدان في والاول يجبر على الاسلام لا ولده ش وفي رواية الحسن

يجبر ولد الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية وتبعه

في رواية الحسن م وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى ش هذا عندنا

وعند الشافعي وزفر لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي اسلامه

وافتخاره بذلك مشهور حيث قال علي سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي

باب البغاة

قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا واجتمعوا حل لنا قتالهم بدءا

ش اي تحيزوا واجتمعوا الى مكان منفرد عن المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا وتحيزوا اي كانوا في حيز

حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو

واجتماعهم فان حصل لهم فئة اجهز على جريحهم م ويجهز على جريحهم ش اي يتبع مولاهم ان كان لهم فئة ش اجهز على الجريح

اتم قتله وفيه خلاف الشافعي ايضا م ويتبع موليهم ان كان لهم فئة ش اي ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي

ايضا م والا فلا ش اي وان لم يكن لهم فئة فلا يجهز عليهم حال كونه جريحا ولا يتبعه حال كونه موليا لانه لا يخاف بلحوقه بالفئة

فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه مسلما م ولا يسبي ذريتهم ويحبس مالهم ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة ش خلافا

م ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم ش لان ولاية الامام منقطعة عنهم م وان غلبوا على مصر فقتل رجل من اهله آخر

فظهر عليهم قتل به ش هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك المصر احكامهم حتى لا تنقطع ولاية الامام عن ذلك

المصر فيجري احكامهم م وباغ قتل عادلا ملحيا حقيقته يرثه ش هذا عند ابي حنيفة

وعند محمد وعند ابي يوسف والشافعي لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقية او اقرانه على الباطل م كقتله ش كما يرث العادل الباغي اذا قتله م فانه قراته على الباطل لا ش اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرث م وبيع السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا

كتاب اللقيط م فعل بمعنى مفعول وان خيف هلاكه يجب اي اخذه واللقيط حر ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يوخذ من اخذه ويثبت نسبه من ادعاه ولو رجلين او من يصف منهما علامة فيه ش اي لو ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وكان في ذلك صادقا فالنسب منه والا فمنهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله م او عبدا وكان حرا ش اي ان كان المدعي عبدا ثبت نسبه منه لكن اللقيط يكون حرا لانه في دار المسلمين الحرية م او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مقرهم ش اي في مقر الذميين م وذميا ان كان فيه ش اي كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما شد عليه فهو له وعرف السير باخر وصرف بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف في ماله واجارته في الاصح

كتاب اللقطة هي مال ان يشهد على اخذه ليرده على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد ش علم ان الواجد ان اقر انه اخذها لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذها للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والا ضمن اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن م وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح ش قوله وعرفت اي يجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادي الى وجدت لقطة لا ادري مالكها فليات مالكها وليصفها لارحها عليه اختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي بحول من غير فصل م سواء اخذ من الحل او الحرم ش هذا احتراز عن قول الشافعي فانه يقول لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجي صاحبها م وما لا يبقى الى ان يخاف فساده ش اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار م ثم تصدق فان جاء ربها اجازه وله اجره ش اي ثواب الصدقة م او ضمن الاخذ كما في بهيمة وجد ش اي كذا في عندنا في اللقطة بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند م ملك

والشافعي رحمه الله اذ وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل م وان انفق عليها بلا اذن حاكم فمتبرع وباذنه دين
على ربها واجر القاضي ما له منفعة وانفق عليه من ثمنه كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع
على ربها في الاصح ان كان هو الاصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها ش وانما قال في الاصح لان هنا رواية اخرى وهي ان الامر
بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع فيه ثم قوله ان كان هو الاصلح
يرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع م وللمنفق حبسها لاخذ نفقته ش اي نفقة المنفق م فان هلكت بعد حبسه
سقطت ش اي النفقة لانه اذا حبسه للنفقة صار كالرهن وهو مضمون بالدين م وقبله ش اي ان هلكت قبل
الحبس لا يسقط النفقة م فان بين مدعيها علامة حل الدفع ولا يجب بلا حجة ش هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع
ان بين العلامة م وينتفع بها فقيرا والا ش اي وان لم يكن الملتقط فقيرا م تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

كتاب الآبق م ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال قيل احب ش الآبق هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال
المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح من مكانه فيأتي مالكه فيأخذه وان عرف
بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه م ولراده ش اي الآبق م قنا او مدبرا او ام ولد من سفر اربعون درهما وان لم
يشهد انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب شيء بلا شرط م فان ابق منه لم يضمن ان
اشهد فلا شيء وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل الرهن ش اي لو ابق العبد المرهون فرد من مدة السفر فالجعل على المرتهن اذا كانت
قيمته مثل الدين او اقل وان كانت اكثر من الدين فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن م ونفقته كاللقطة والله اعلم

كتاب المفقود
هو غائب لم يدر اثره حي في حق نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف
فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه وميت في حق غيره فلا يرث من غيره ش اي لو وقف نصيبه من مال مورثه م الى تسعين سنة ش اختلف
في المدة فقيل الى ان يموت اقرانه وقيل تقدر بتسعين سنة وظاهر الرواية ان تقدر بموت الاقران فان في هذا العصر قلما يعيش المرء الى تسعين سنة
م فان ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعدها ش اي بعد المدة م يحكم بموته يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه
الآن وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف له الى من يرث مالكه عند موته ش الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع
لا للاثبات فاذا انقضت المدة فهو في نفسه قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح
حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لاثبات الارث من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته م

كتاب الشركة

١٨٧

١٢

١٨٨

صريان شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم
ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما ش فان هذا يقطع الشركة لاحتمال انه لا يبقى من الربح الا الدراهم المسماة
ربح حتى كان بينهم م وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا ش المراد المساواة في المال
الذي يصح فيه الشركة ولا بأس بزيادة ما لا يصح فيه الشركة م فلا تصح الا بين حرين بالغين مسلمين ش
اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة فلا تصح بين مسلم وكافر وتجوز بين المسلمين والكتابيين وبين كافرين سواء
كان واحدهما كتابيا والآخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح
تجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي رح لا تجوز المفاوضة اصلا م وتتضمن الوكالة والكفالة ش
اي كل واحد وكيل الآخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة
الثمن من الشريك الآخر م ومشتري كل لهما الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم واحدا بما تصح فيه الشركة
كالشراء والبيع والاستئجار ش فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع
والصلح عن دم عمد وكالنفقة م او بكفالته بامر ضمنه الآخر وبغير امره لا هو الصحيح ش اي اذا لزم احدهما دين بسبب
الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر فان كان بامر المكفول عنه يضمنه الشريك الآخر
م وان ورث احدهما او وهب له ما يصح فيه الشركة وقبض صارت عنانا ش العقد يشترط في الابتداء م وفي العرض لا
مفاوضة ش اي في ارث العرض العقار بقيت مفاوضة لان الشركة لم تجز فيه ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال
م وعنان وهو شركة في كل تجارة او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساويهما
ش تصح بان يشترط ان يكون المال متساويا والربح متفاضلا او بالعكس خلافا لزفر والشافعي رح م وكون راس مال احدهما دراهم
والآخر دنانير وبلا خلط ش خلافا لزفر والشافعي رح م وكل طالب بثمن ما شراه لا غيره ش اي لا يطالب الشريك الآخر لانه
لا يتضمن الكفالة م ثم رجع على شريكه بحصته منه ان ادى من ماله ولا تصح الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة
ان تعامل الناس بها ش التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة م وبالعرض بعد ان باع كل نصف
عرضه بنصف عرض الآخر ش اعلم انه لا يخلو اما ان تكون قيمة متاعهما متساوية فحينئذ يبيع كل واحد
منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان تكون قيمة متاعهما

متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الاخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الاخر فيكون
كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما
يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الاخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك لان الربح هنا نماء المال
عملا وما اذا كان راس المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود
فالربح لا يكون نماء الراس المال م وهلاك المالين او مال احدهما ش اي هلاك مال الشركة او مال احد الشريكين
م قبل الشراء يبطلها وهو على صاحبه ش اي الهلاك على صاحب المال م قبل الخلط هلك في يده او في
يد الاخر وبعد الخلط عليهما فان هلك مال احدهما بعد شراء الاخر بماله فمشترى لهما ورجع على الاخر بحصته
من ثمنه ش اي رجع المشترى على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا
يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فهنا يحتمل
ان يغلط في الفهم ويفهم انه هلك مال الاخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان وضع المسئلة
فيما اذا كان هلاك مال الاخر بعد شراء احدهما بالدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد
ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الاخر فيجب ان يفهم وهلك مال الاخر
قبل ان يشترى هذا الاخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موضع الغلط م وان هلك قبل شراء الاخر فان وكل حين
الشركة صريحا فمشترى لهما شركة ملك ورجع بحصة ثمنه والا فله ش اي ان هلك مال احدهما ثم اشترى
الاخر شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما
الاخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كل ما اشتريت بهذا المال الذي هلك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة
ملك فالمشتري ان يرجع على الاخر بحصته من الثمن وان لم يوكل فالمشترى يكون للمشتري م ولكل من شريكي مفاوضة
وعنان ان يبضع ويودع ويضارب ش اي يدفع المال مضاربة م ويوكل ش اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما
م والمال في يده امانة ش اي في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد م وشركة الصنائع او التقبل
هذه هي الوجه الثالث من الشركة م وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا العمل بينهما
وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا ش اي الاجر اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز

١٨٤

١٥٠

هذه الشركة وعند مالك رح لا يجوز الا عند اتحاد العمل م ولزم كلا عمل قبله احدهما فيطالب كل بالعمل
ويطالب بالاجر ش اي يطالب كل واحد باجر عمل عمله احدهما م ويبرأ الدافع بالدفع اليه ش اي يدفع الاجر
الى كل واحد منهما م والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه ش هذه هي الوجه الرابع من الشركة
م وهي ان اشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ش اي ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما
فيبيعا فما حصل من الثمن يدفعان منه الثمن الى بايعيهما فان فضل شئ يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة
لا يجوز عند الشافعي رح م فتصح مفاوضة ش بان يشترط المساواة في الامور التي يجب مساواتها
في المفاوضة م ومطلقها عنان وكل وكيل الاخر في الشراء ش اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان
شرطت فيها المفاوضة فكل وكيل الاخر وكفيله م فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح
كذلك وشرط الفضل باطل ش اي ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما
زايد على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك لئلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف
العنان اذا كان راس المال غير العروض فان راس المال حينئذ لا يتعين بالتعيين فلا يكون الربح نماء راس
المال على ما مر م ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا
فلهما نصفان وما حصل له باعانة الاخر فله ش مثل ان يقلع احدهما ويجمع الاخر يكون للقالع م وللاخر
اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رح ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف رح م ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما
بغل وللاخر راوية واستقى احدهما فالكسب للعامل وعليه اجر مثل ما للاخر والربح في الشركة الفاسدة على
قدر المال ش كما اذا شرط في الشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر
الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين م ويبطل الشركة
بموت احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضي به ولم يزك احدهما مال الاخر بلا اذنه
ش اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة مال الاخر بلا اذنه م فان اذن كل صاحبه فاديا ولاء ضمن
الثاني وان جهل باداء الاول هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن
م وان اديا معا ضمن كل قسط غيره ش مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما

فی زمان واحد ولا یعلم تقدم احدهما علی الآخر ضمن کل نصیبه للآخر م فان اشتری مفاوضة امة باذن
شریکه لیطاها فهی له بلا شئ ش هذا عند ابی حنیفة واما عندهما یرجع الشریک علی المشتری بنصف الثمن
لان المشتری ادی نصف دینه من مال الشرکة ولابی حنیفة ان الجاریة دخلت فی الشرکة حال الشراء فالاذن
بالشراء للوطی اقتضی الهبة لانه لا طریق لحل الوطی الا الهبة لانه لو باع نصیبه من شریکه یصیر هذا النصف مشترکا
بینهما فلا یحل الوطی واذا اقتضی الهبة لا یکون علی المشتری شئ م واخذ کل بثمنها ش ای للبایع ان یطالب
الثمن من ایهما شاء لان المفاوضة تتضمن الکفالة

کتاب الوقف

هو حبس العین علی ملک الواقف
والتصدق بالمنفعة کالعاریة وعندهما هو حبس العین علی ملک الله تعالی فلو وقف علی الفقراء او بنی سقایة
او خانا لبنی السبیل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا یزول عنه ملک الواقف عنه وان علق بموته بحیث مت فقد
وقفت فی الصحیح ش قد ذکر ان الخلاف بین ابی حنیفة وصاحبیه فی جواز الوقف فان الوقف لا یجوز عنده بناء علی
انه تصدق بالمنفعة وهی معدومة لکن الاصح ان الخلاف انما هو فی اللزوم م فان الوقف غیر لازم عنده وان علق
بالموت ففی التعلیق بالموت روایتان عنه فی روایة یصیر لازما وفی روایة لا واختار فی المتن هذا واما عندهما فالوقف
لازم وعلیه الفتوی والاصل فیه وقف الخلیل صلوات الله علیه الکعبة وعند ابی حنیفة انما یلزم باحد الشیئین وهو ما قال م
الا ان یحکم به حاکم والا فی مسجد بنی وافرز بطریقه واذن للناس بالصلوة فیه فصلی واحد فان جعل تحته سردابا لمصالحه
اختلف فی شرائط صیرورة المکان مسجدا فعند ابی یوسف یکفی مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسلیم لیس بشرط للزوم الوقف عنده
وعند محمد لا بد ان یصلی فیه جماعة وعند ابی حنیفة یکفی صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا یمنع ان یکون مسجدا م فان
جعل لغیرها او وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فیه فلا ش ای ان جعل تحت المسجد سردابا لغیر مصالح المسجد لا یصیر المسجد مسجدا
وکذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فیه لا یصیر مسجدا لعدم افراز الطریق م وعند ابی یوسف یزول بنفس القول
ش ای یزول ملک الواقف عن الوقف بنفس القول م وعند محمد بتسلیمه الی المتولی وقبضه بشرط ش ثم ذکر فرع هذا الاختلاف
فقال م فیصح وقف المشاع ش المشاع ان لم یحتمل القسمة ففی المسجد والمقبرة لا یجوز الوقف عند ابی یوسف ایضا وفی غیرهما
یجوز الوقف عند محمد ایضا وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف فیصح عند ابی یوسف رحمه الله لا عند محمد م ویفتی
بقول ابی یوسف م وجعل غلة الوقف او الولایة لنفسه وشرط ان یستبدل به ارضا اخری اذا شاء عند ابی یوسف

191

رح خاصة ش فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف رح اذ لا منافاة بين الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي به فقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا

ه وشرط تمامه ذكر مصرف مؤبد ش وقال ابو يوسف رح صح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقراء م صح وقف العقار لا المنقول وعن محمد رح صح وقف منقول فيه تعامل الناس كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصحف وعليه اكثر فقهاء الامصار فاذا صح الوقف لا يتملك ولا يملك ش اعلم ان بعض المتأخرين جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال ه ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح ش فان القسمة في غير المثليات تغلب فيها جهة التمليك لا جهة الافراز ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فتجعل جهة الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسم مع الشريك وان وقف نصف عقار كله له فالقاضي يقسمه مع الواقف لكن لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف ه ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف على معين واخره للفقراء فهي في ماله ما دام حيا فان امتنع او كان فقيرا اجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى من له ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها يصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين المصارف

تم المجلد الاول من شرح الوقاية

بفضله ومنه ويتلوه طبع

المجلد الثاني منه

ان شاء الله

تعالى

كتاب البيع هو مبادلة مال بمال ينعقد بإيجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاط في النفيس والخسيس ش فمبادلة المال

بالمال علة صورية للبيع والإيجاب والقبول والتعاطي علة مادية له والمبادلة تكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل على سبيل التراضي

ليتميز لأنه يكون بالتراضي كبيع المكره فإنه بيع منعقد م هو الصحيح ش إنما قال هذا لأن عند البعض إنما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس

والتعاطي عند البعض الإعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من أحد الجانبين كما إذا ساوم وأخذ المبيع ولم يعط الثمن ومع هذا يحصل البيع فكما

إذا قبض مع الوعاء وأعطى الثمن فهو جائز ولو قال بقير ابكم فقال كل خمسة اقفزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم

م وإذا أوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن أو ترك ش أي إذا قال بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل ش أي أحد إلا إذا بين ثمن كل

أحدهما بدرهم يجوز م وأيهما قام قبل القبول بطل الإيجاب أي يبطل الموجب وقام أحدهما عن مجلسه وإذا وجد لزم البيع ش أي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي

ولما ذكر الإيجاب والقبول أراد أن يذكر الثمن والمبيع فما قدم ذكر الثمن لأنه وسيلة إلى تحصيل المبيع هو المقصود بل قدمه على القاف فقال م

وفي البيع لو عوض المشار إليه لا يعلم قدره ووصفه لا في غير المشار إليه ش فإنه حينئذ لا بد أن يذكر قدره ووصفه ثم حال من أجل علمه وثمن المطلق

ش أي إن لم يذكر صفة بأن قيل لعبت بعشرة دراهم وإن استوت النقود فعلى ما قدر به من نوع من أي تقع البيع على عشرة دراهم من

نوع أي كان يعطي المشتري أي نوع شاء م وإن اختلف فعلى الأروج فسد إن استوت رواجها ش أي في صورة اختلاف مالية النقود

إلا إذا بين أحدها ش أي النقود وهذا استثناء منقطع لأن البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حالا بأن حد من حيث النفوق حوالا طلاق الثمن

ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال م وصح الطعام والحبوب كيلا وجزافا وبيع بإناء وحجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع

صبرة كل صاع بكذا ش أي إذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي كلها إن سمي جملة قفزانها ش أي الصبرة

الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل وفسد في بيع ثلة أو ثوب كل شاة وذراع بكذا ش لأن البيع يصح إلا في واحد

الواحد متفاوت وكذا كل معدود متفاوت بأن عرف بأنه حنطة على أنها مائة صاع بمائة وهي أقل وأخذ المشتري الأقل بحصته أو فسخ البيع وما زاد

للبائع لأنه لم يبع إلا مائة صاع فإن زاد له م وإن باع الذرع هكذا أخذ الأقل بكل الثمن أو تركه والأكثر بلا خيار البائع ش لأن الذرع وصف في

الثوب المراد بالوصف الأمر الذي إذا وجد في المحل يوجب في ذلك المحل حسنا وقبحا والأمتعة المختصة لا تكون من الأوصاف بل هي حيوان الكمية

عبارة عن قلة الأجزاء وكثرتهما والشيء إنما يوجد بالأجزاء والوصف إنما يقوم بالشيء فلا بد أن يكون متأخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي

تختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب أمر يتحذب بحسن المزيد عليه فإن الثوب إذا كان عشرة أذرع يساوي عشرة دنانير وإن كان تسعة أذرع

لا يساوي تسعة دنانير لأنها بأنها جنبة في العشرة تكفي قدر الذراع الزائد على التسعة يزيد حسنا فيه فيكون كالأوصاف الزائدة فلا يقابلها

من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فاذا كان عشرة قفزة بعشرة دراهم كان كل قفيز بدرهم
ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا ياخذه بتسعة بل ان شاء
اخذ بعشرة وان شاء ترك واذا كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فحصل للمشتري فيه امر عدمي كان للمشتري
كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا م وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك واخذ الاكثر كل ذراع بدرهم
او فسخ ش لانه لما ذكر كل ذراع بدرهم صار كل ذراع كانه من عبارة هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة
اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا فالحكم ليس كذلك
على ما سياتي في هذه الصفحة م وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار ش
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يصح في الوجهين لانه باع عشرة اسهم شائعا من الدار ولو ان في الثاني المبيع محل الذراع
وهو معين مجهول الاشاعة بخلاف السهم م ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر ش لانه لو كان
اقل لا يدري ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود مجهولا وان كان الاكثر لا يكون المبيع معلوما م ولو
بين لكل ثوب ثمنا صح في الاقل بقدره وخير وفسد في الاكثر ش لان المبيع مجهول م وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل
ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف ان شاء اخذ
باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول وبتسعة ونصف في الثاني ش لان
من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة
ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة ان الذراع وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد
الحكم الى الاصل م وصح بيع البر في سنبله والباقلا والارز والسمسم في قشرها ش بيع البر في سنبله
يجوز عندنا وعند الشافعي قولان وبيع الباقلا الاخضر لا يجوز عنده م والجوز واللوز والفستق
في قشرها الاول ش انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي واما في قشره الثاني
فيجوز اتفاقا م وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد
البيع كاستثناء قدر معلوم منها ش اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع
لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى م واجرة الكيل والوزن والذرع والعد على البائع واجرة وزن

التمن ونقده على المشترى و فى بيع سلعة بثمن سلم هو اولا و فى غيره سلما معا ش اى و بيع السلعة
بالثمن اى بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا تتعين
الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا و فى غيره اى فى بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة
و فى بيع الثمن اى الصرف سلما معا لتساويهما فى التعين وعدمه **باب** الخيار صح خيار الشرط لكل من
العاقدين ولهما ثلاثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز فى الثلث ش اى اذا بيع وشرط
الخيار اكثر من ثلاثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجاز فى ثلاثة ايام جاز البيع
عند ابى حنيفة رح خلافا لزفر رح م فان اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح
والى اربعة لا فان نقد فى الثلاث جاز ش انما ادخل لفظ الفاء فى قوله فان اشترى لانه فرع
مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر بتاخير
اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار الضرر الناشى من هذا وخيار الشرط فالصحيح به يكون من فروع خيار
الشرط وهذا الذى ذكر قول ابى حنيفة رح و ابى يوسف رح خلافا لمحمد رح فانه يجوز فى الاكثر فهو جرى على اصله
فى التجويز فى الاكثر وابو حنيفة رح على اصله فى عدم التجويز فى الاكثر اما ابو يوسف رح انما لم يجوزه هنا جريا على القياس
وجوزه ثمة لاثر ابن عمر رضى الله عنه فانه جوزه الى شهرين م ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشترى
فهلك عليه بالقيمة ش اى بيع شرط الخيار للبايع فقبضه المشترى فهلك فى يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشرى و هو
مضمون بالقيمة م ويخرج مع خيار المشترى فهلكه فى يده بالثمن كتعيبه ش اى اذا كان الخيار للمشترى وقبضه المشترى
فهلك او تعيب فى يده يجب الثمن م ولا يملكه المشترى ش اى اذا كان الخيار للمشترى لا يملكه المشترى عند ابى حنيفة رح
خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر فى هذه المسائل وهى قوله م فشراء عرسه بالخيار لا يفسخ نكاحه ش عند ابى حنيفة رح لعدم
الملك وعندهما يفسد م وان وطيها له ردها لانه بالنكاح الا فى البكر ش اى ان وطيها المشترى فى ايام الخيار
يملك ردها عند ابى حنيفة رح لان الوطى بالنكاح فلا تكون اجازة الا ان تكون بكرا لانه نقصها بالوطى فلا يملك الرد
عندهما لا يملك الرد وان كانت ثيبا لان المشترى قد ملكها فيبطل النكاح فالوطى يكون بملك اليمين فيكون اجازة م ولا يعتق
قريبه عليه فى مدة خياره ش اى ان اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابى حنيفة رحمه الله فى ايام الخيار

خلافا لهما هـ ولا من شراه قائلا ان ملكت عبدا فهو حر ش اى لمن لم ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق
فى مدة الخيار عند ابى حنيفة رح لعدم الملك هـ ولا يعد حيض المشتراة فى المدة من استبرائها ش اى ان اشترى امة بالخيار
فحاضت فى هذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عند ابى حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك هـ ولا استبراء
على البائع ان ردت عليه بالخيار ش اى ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على البائع عند ابى حنيفة رح لان الاستبراء
انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابى حنيفة رح حيث لا يملكها المشترى هـ ومن ولدت فى المدة بالنكاح
لا تصير ام ولد له ش ان اشترى زوجته بالخيار فولدت فى ايام الخيار فى يد البائع لا تصير ام ولد للمشترى فيملك الرد عند ابى حنيفة رح
وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت فى ملك المشترى فلا يملك الرد وانما قلنا فى يد البائع حتى لو قبض المشترى وولدت
فى يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشترى فالولادة وقعت فى ملك
المشترى لا فى ملكه فتصير ام ولد له هـ وهلاكه فى يد البائع ان قبضه المشترى باذنه ثم اودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك
ش اى المشترى بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البائع فهلك فى يد البائع فهلاكه لا يكون على البائع لان القبض
قد ارتفع بالرد لان المشترى لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البائع يكون نقضا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض
فيكون على البائع وعندهما ملكه المشترى فصح ايداعه فلم يرتفع القبض فكانه هلك فى يد المشترى فيكون الهلاك
من ماله هـ وبقى خيار ماذون شرى شيئا بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه فى المدة لان الماذون يلى عدم التملك
ش اى ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه فى مدة الخيار بقى خياره عند ابى حنيفة رح
وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقى كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون لا يملك ذلك
وعند ابى حنيفة رح لما لم يملكه كان الرد امتناعا عن التملك والماذون يلى ذلك فانه اذا وهب له شيئا فله ولاية
ان لا يقبله هـ وبطل شراء ذمى من ذمى خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره ش اى ان
اشترى ذمى بشرط خياره من ذمى خمرا ثم اسلم المشترى بطل شراؤه لانه ان بقى فعند اسقاط الخيار يتملكه المشترى
فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء وبطل الخيار لانه لو بقى يملك ردها والرد يكون تمليكا
فالمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف هـ ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه
ولا ينفسخ بلا علمه ش اى ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابى يوسف رح

١٩٧

192

والشافعي رحمه الله انه اشترط علم ما يتوقف في شرط الخيار لان صاحبان اتفقا فهو الخيار فلم يصل الى اليه فيتم العقد فيتقيد بمنزلة الخيار هم فان فسخ وعلم في المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية

ش خيار التعيين ان يشتري احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي رحمه ايضا وخيار الرؤية لا يتأتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده ٥ وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى وان جاءا معا فالفسخ اولى ش قالوا ذلك لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء قوله اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا بعد ما ثبت للعاقد فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضاء البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري ٥ وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية ش وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما ففي ان في صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد عنده والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا الجهتين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع حتى العقد يفسد وفي صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى يفسد العقد ٥ وشراء احد الثوبين واحد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا في احد اربعة ش لان القياس عدم الجواز لكن استحسنا في الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مستملة على الجيد والردي والتوسط وفي الزائد على الثلثة بقينا الحكم على الاصل وهو عدم الجواز ٥ واخذه بالشفعة دار بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا ش اي اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها المشتري بالشفعة فهذا الاخذ دليل رضاء شراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي ملك المستشفع به ٥ وخيار شرط المشتريين يسقط برضى احدهما وكذا خيار العيب والرؤية ش لانه ان رده الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان الخيار ثابت لكل واحد منهم وعبد اشتري بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك ش لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ٥ فصل في خيار الرؤية شراء ما لم يره ش خلافا للشافعي رحمه الله ٥ وللمشتري الخيار عندها ش ٥ اي عند الرؤية ٥ الا ان يوجد ما يبطله

خيار الرؤية مرة للكفاية والغاية فلكنها الا منفذا لها ويجوز ان يشتري بالخيار اذ لا فصل في البيع ما يجوز بمرة وبحل في غير المملكة بحال لا يكون ذلك دليل الا اختيار حتى لا يسقط خياره واذا

199

لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنع قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فابطل من له الخيار والمشتري رأى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة بحصول الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى به فيفسخ العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع في معرض الفسخ بان هلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما بالاخر فلا يتم الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا

فصل في خيار العيب

المشتري وجد بمشتريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امسكه واخذ نقصانه ش يرده مبتداء وما بعده خبره نقص ثمنه صفة العيب والاباق ولو الى ما دون السفر والبول في الفراش وسرقة صغير يعقل عيب ش انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليست بعيب وبالغ عيب اخر عطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فلو سرق عندهما ش اي عند البايع والمشتري في صغره ش اي في صغره مع العقل يرده ش وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا وجنون الصغير عيب ابدا يرد من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او في كبره والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعدما حدث عنده اخر فله نقصانه لا رده الا برضا بايعه ثوب شراه فقطعه فظهر عيبه وللبايع اخذه كذلك فلو باعه لا يرجع مشتريه ان باعه ش اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه فاخذه بايعه ورجع بنقصانه ش اي رجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه ش اي كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولدها او مات عنده قبلها ش اي قبل رؤية العيب

صور المسائل انه عتق المشترى العبد مجانا او دبره او استولد المشتراة او مات المشترى فى يد المشترى ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه ولبس الثوب فتخرق لم يرجع ش الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشترى فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس انه يبطله لان الاعتاق بصنعه صار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبه بالقتل فى انه بصنع المشترى وشبه بالموت فى ان الاصل فى الآدمى الحرية فكان الملك موقتا الى زمان العتق فهو عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بحال الموت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له فيه حق الرجوع واما الكلام الآخر فلا رجوع بالنقصان فيها وان اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا وجده فاسدا فان لم ينتفع به فله كل ثمنه وان انتفع به فنقصانه فى المنتفع به كل ثمنه فى غيره ومن باع ما اشتراه فرد عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رد على بائعه وان رد برضاه لا

ش اى ان اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشترى الثانى عيبا على المشترى الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضى ورد على بائعه كان له ان يخاصم البائع الاول قال فى الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان قيل المشترى الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضى فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغى ان لا يكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء اقر عند القاضى او انكر اقراره فيثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاى فائدة فى قوله معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار الحجة منتفية ولم نقل ان الرد على المشترى الاول رد على بائعه بل له ان يخاصم بائعه فان المشترى الثانى اذا اثبت ان العيب كان فى يد المشترى الاول ورد عليه فالمشترى الاول ان اثبت ان العيب كان فى يد بائعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضى وبين اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضى يكون طائعا فى اخذ المبيع وصار كما اشترى من المشترى الثانى فلا يكون له ولاية الرد على البائع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فيثبت بالبينة لم يكن طائعا فى الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بائعه وقد قيل هذه المسئلة فيما ادعى المشترى الثانى على المشترى الاول ان العيب كان فى يد البائع الاول فح للمشترى الاول ان يخاصم على البائع الاول اما اذا ادعى ان العيب فى يد المشترى الاول ليس له ان يخاصم بائعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب كان فى يد البائع الاول واقام عليه البينة

وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البائع الاول وهذه البينة لم تقم على البائع الاول

ولا على نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر م فان قبض مشتريه وادعى عيبا

لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة ش فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا

على قوله يحلف بايعه لانه لم يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم

الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب وهو غير صحيح فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة

على دعواه ويرده وان لم يكن له بينة يحلف بائعه بانه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف

فاصل الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف

بايعه وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر

على دفعه بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو مغيا باحد الامرين اما الحلف على انه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن

او اقامة البينة على وجود العيب فح ينفسخ البيع ولا ينفى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر بشرط كونه واجبا م عند عينه شهودا

دفع الثمن ان يحلف بايعه او يرده عيبه ان لم يكن ش اي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب وان لم يكن للبائع بينة

العيب ص فان ادعى اباقا اقام بينة او لا انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلم وما ابق قط او بالله ما له حق الرد عليك

من دعواه هذه او بالله ما ابق عنده قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب

ش انما لا يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم

وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا واما في الثاني فلان البائع يمكن ان يأول كلامه بان يكون المراد

ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم يعني ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا

عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلم وما ابق قط اي وجد كل واحد منهما

وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط ينافي هذا المعنى

لانها موضوعة لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم ص وعند عدم بينة المشتري على العيب عنده

يحلف البائع عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة ش فتكرار المشتري اقام بينة اولا انه ابق عنده فان لم

يكن له بينة يحلف البائع عندهما بالله ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر

فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رح ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده ولا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دون البينة ففي تقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي مختار في الاقامة البينة فهي اهون من الزام الضرر عليه فيحمل الاقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما الا الضيف هـ ولو قال البائع بعد التقابض بعت منك هذا المبيع مع آخر فقال المشتري بل هذا وحده فالقول له ش اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فيرد المشتري ويطلب الثمن فيقول البائع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب هـ وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض ش اي اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال البائع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر هـ ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة ش لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز هـ وكيلي او وزني فيقبض ان وجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه ش لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه العيب ص ولو استحق بعضه لم يرد باقيه صلا او الثوب ش لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضا العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام اما في الثوب فالتبعيض عيب فله الخيار في الباقي ص ومداواة العيب وركوبه في حاجته رضا ولو ركبه ليرده او سقيه او شراء علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع يد معيب فقبضه او قتل بسبب كان عند بائعه رده واخذ ثمنه ش الرد في صورة القطع اما في القتل فلا زم بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رح لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بلا هذا العيب ثم بهذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما اذا اشترى جارية حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رحمه الله ان سبب الهلاك

كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضمونا الى ذلك النسخ او الحمل فانه ليس سببا للهلاك هـ ولو باع وا

برئ من كل عيب صح وان لم يعدها ش وعند الشافعي رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده

وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يصح لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة تشمل العيب الموجود والعيب الحادث

قبل القبض عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا تشمل العيب الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن ش المال

ما يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج منه التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها اما الميتة التي خنقت او جرحت في غير

موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال

بل هو مبتذل له والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير حينا مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل

سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع

بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله ووصفه

والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي رح لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا

في اصول الفقه هـ وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن

غيره بحصته ش لان المدبر محل البيع عند البعض فبطل انه لا يسري الى الغير هـ كملك ضم الى وقف

في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه ش اي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض

ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر هـ ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد القي

في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان اخذ منها بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله ش

حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري ويوجب الملك فيجوز بيعه ا

واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يبين ان البيع باطل او فاسد

وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع فيه باطلا اذا كان

بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعوض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز

ولا احراز فيه واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة

لا يؤخذ منها بلا حيلة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه ما لا يحصل في يده الا بحيلة فيكون في تسليمه عسر ه ولا بيع طير في الهواء ش ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد باطلا ه وبيع الحمل والنتاج ش ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا ه واللبن في الضرع ش ذكر في الهداية تعليلين احدهما انه لا يعلم انه لبن او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والثانية ان اللبن يحدث شيئا فشيئا فيختلط ملك البائع بملك المشتري ه والصوف على ظهر الغنم ش لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل بيع يقتضي المنازعة فهو فاسد ه وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر قطعه او لا ش فان البيع فيهما فاسد للضرر في القطع ه ويعود صحيحا ان قلع او قطع او نزع المشتري ش لان المفسد قد زال ه وضربة القانص ش وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا كما ذكرنا في الطير في الهواء ه والمزابنة وهي بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا ش مثل كيله حال من التمر على النخيل وخرصا تمييز من المثل اي يكون التمر على النخيل مثلا بطريق الخرص بكيل التمر المجذوذ فهذه البيوع كلها فاسدة لشبهة الربا ه والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما سلعة ثم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البائع اليه ش فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار ه ولا بيع ثوب من ثوبين الا ان يشترط ان ياخذ ايهما شاء ولا المراعي ولا اجارتها ش بيع المراعي اي الكلأ باطل لانه غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين ه ولا النحل الا مع الكوارات ش الكوارات بالضم والتشديد بيت عسل النحل اذا سوي من طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ينبغي ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجوز اذا كان محرزا ه ودود القز وبيضه ش فعند ابي حنيفة بيعهما باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر القز تبعا والا فلا وعند محمد يجوز مطلقا ه والآبق الا ممن زعم انه عنده ش زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عندي فيجوز ه ولبن امرأة في قدح ش انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الآدمي فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز بيع لبن الامة بناء على ان الرق نازل في اللبن فهي فيه على اصل الآدمية ه وشعر الخنزير ش فان البيع فيه باطل ه

حل الانتفاع به للخرازين ضرورة ولا شعر الادمي **ش** فان بيعه باطل **م** ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه **ش**

فان بيعه باطل **م** وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها **ش**

فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت لا يحل في هذه الاشياء **م** والفيل كالسبع **ش** حتى يجوز بيع

عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد فانه كالخنزير عنده **م** ولا بيع علو سقط **ش** حتى اذا كان العلو لرجل والسفل

لرجل فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال

م وبيعه شخص على انه امة وهو عبد **ش** فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع ينعقد وللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام

المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن للمشتري الخيار لفوات الوصف والذكر والانثى

في بني ادم جنسان للتفاوت الفاحش في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد **م** وشراء ما باع باقل

مما باع قبل نقد الثمن الاول **ش** باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة بالعشرة

من خمسة عشر فبقي للبائع على المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمن اي الثمن **م** وهو خمسة عشر لانه مال لم يقبضه البائع لم

يدخل في ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي **م** وشراء

ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبعه **ش** اي من باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن

اشتراه مع شيء اخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول وجائز في الشيء الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في

الشيء الاخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر **م** وزيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا **ش**

انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسألة الثانية

وهي قوله **م** بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري

ش اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو

خمسة ارطال فالقول للمشتري **م** وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق **ش** اي صح البيع والهبة في الطريق

قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم

يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كما في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق التسييل

٢٠٥

على الارض فهو لا يجوز للجهالة المذكورة واما بيع الطريق فهو على ثلثة اوجه اثنان منها جائزان قطعا والثالث محل خلاف احدها بيع رقبته مع بيان طوله وعرضه وثانيها بيعها بلا بيان شيء منهما لكن يقدر بعرض باب الدار

فان كان على الارض فهو المال وان كان على السطح فهو حق التعلي وهو حق يتعلق بعين لا يبقى وهو الهواء وليس بعين ومتعلقه

وجه البطلان انه ليس بمال ووجه الصحة انه مع الاحتياج به حق معلوم متعلق بعين باق ه وامر المسلم ببيع خمر

وخنزير او شراءهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده ش نقول ولم يعطف على الجملة المرفوع للفصل بين قوله

وهنا لهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح لان

الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره ولهما ان العاقد هو الوكيل بنفسه فتعلقهم به وصح البيع بشرط يقتضيه العقد

كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا

يقتضيه وفيه نفع لاحد العاقدين او المبيع يستحق ش اي يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون

آدميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع

للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا ه كشرط ان يقطعه

البائع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا او يشركه ش اي يجعل للنعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد

وفيه نفع للمشتري ه وصح في النعل استحسانا ش انما يجوز في النعل للتعامل والقياس انه لا يجوز

ه او يستخدمه شهرا ش اي يستخدمه البائع شهرا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد

وفيه نفع البائع ه او يعتقه او يدبره او يكاتبه ش هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع المبيع وهو اهل

لاستحقاق النفع ه وبيع ام الحمل ش عطف على بشرط لا يقتضيه العقد والاصل في ذلك ان كل ما لا يصح

افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد فان كل ما لا يصح افراده بالعقد فانه من توابع الشيء فيكون بخلاف البيع

فاستثناؤه من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا ه والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود

ان لم يدريا ذلك وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز ش القطاف جني الثمر عن الاشجار والجزاز قطع الصوف

على ظهر الغنم ه والتكفل اليها جاز ش اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة دون البيع

ه وبيع ان اسقط الاجل قبل حلوله ش اي ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا

ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة

كالمقبوض على سوم الشراء وحكم البيع الفاسد فقد ذكر في المتن شرعه في احكامه فقال ه فان قبض المشتري المبيع برضا

من بيع ما بيع منه بما ادى ولم يكن قبضه وبجلس في عقده وكل من عوضيه مال الكل شرح فان قيل كل الا ما في البيع الفاسد
يتملك كل من العوضين مال الغير اذ لو لم يكن البيع مالا لكان البيع باطلا فتناقض بين تعريف الفاسد بما يدل على ان الباطل كل ما
اقيد بالمال وفي جعل البيع بالميتة فاسدا وهو باطل قلنا هذا اتفاق كل من عوضيه مال احتيالا حتى لو شمل
الفاسد الباطل يكون هذا القيد احترازا عن هذا الحكم وهو ان المبيع يملك ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا
مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب
الثمن اي القيمة هم ومثله حقيقة ومعنى شرح اي ان هلك في يد المشتري وجب عليه المثل حقيقة في ذوات
الامثال والمثل معنى هو القيمة وقت القبض في ذوات القيم هم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك
المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين شرح اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي يكون في احد
العوضين هم ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد كشرط ان يهدي له هدية شرح ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد وعندهما
لكل واحد منهما نقض الشرط لان المستحق لحق الشرع لا لحق احد المتبايعين فانهما راضيان بالعقد هم فان باع
المشتري او وهبه وسلم او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ شرح لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ البيع حقا لله تعالى
واذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد رجح حق العبد لاحتياجه ولا ياخذه البائع المبيع حتى يرد الثمن شرح اي البائع اذا فسخ
البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ هم فان مات هو فالمشتري احق
حتى ياخذ ثمنه شرح اي باع شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البائع فللمشتري حق حبس المبيع
حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البائع هم وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق
شرح صورة المسئلة باع جارية بيعا فاسدا بالف درهم والدراهم تتعين فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له الربح
وان ربح البائع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك
وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام
نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت فيه متعينة كانت فيها شبهة
الخبث بسبب الفساد فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة الشبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار
هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة ومحمد حتى في ربح في المغصوب

الحرج تكفتارة هي لحاجة ليل اذا قصدت المستعمر بانبي وبنهي الخ عن تلقي الجلب م وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان القحط ش صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام الضيق م والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف اذا كان القرابة القرابة الولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الآخر فانه عليه السلام قال لعلي ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاسترداد ولو كان بحق فلا يكره كدفع احدهما عن الآخر بالجناية والرد بالعيب لا يكره م لا بيع من يزيد فيه والكلام **باب الاقالة** هي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق الثالث ش الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما عند ابي حنيفة فان لم يمكن جعلها فسخا في حقهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فالله ثالثهما وعند ابي يوسف رحمه الله هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد عكس هذا م فبطلت بعد ولادة المبيعة ش هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة وعندهما لا تبطل لانها تكون بيعا م وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه ش اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك شرط الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد صحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما تكون بيعا لكن المسمى م وكذا في الاقل منه الا اذا تعيب فيجب ذلك ش اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على الاقل منه الا اذا تعيب فيجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل وقال كان فسخا فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل م ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه بقدره

باب المرابحة والتولية المرابحة بيع للمشتري بثمنه وفضل والتولية بيعه بلا فضل ش المرابحة هي ان يشتري المبيع بالثمن الذي اشتراه مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل م وشرطهما شراؤه بمثلي ش لان فائدة هذين البيعين التي يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يتم في ذوات

٢٠٩

الامثال ورد ذوات القيم لان ذوات القيم قد تتفاوت تفاوتا من حيث اعتبار ماليتها وايضا البيع تحقيق وبني
البيعين على الامانة ولا يضم اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى الغنم لكن يقول قام على بكذا لا اشتريته
بكذا فان ظهر بالمشترى خيانة في مرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية حطه عن ثمنه وعند ابي يوسف
يحطهما وعند محمد رحمه الله تعالى خير فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه
ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح شر اي اذا اشترى ثوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة
فانه ان باعه مرابحة طرح عنه ما ربح ويقول قام على بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا
يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام على بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني عقد متجدد منقطع الاحكام عن الاول و
لابي حنيفة رحمه ان قبل الشراء الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه فاذا اشتراه ثانيا تأكد
ذلك الربح فصار المشترى الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول م ولو اشترى
من مأذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بايعه شر اي اشترى العبد المأذون المحيط دينه برقبته ثوبا
بعشرة فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام على بعشرة م كمأذون شرى من سيده شر
اي اشترى المولى بعشرة ثم باعه من مأذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالمأذون ان باعه مرابحة يقول قام على
بعشرة لان بيع المولى من عبده المأذون وشراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهة عدم الجواز وانما قال
المحيط دينه برقبته لانه يكون للعبد المأذون ملك اما المأذون الذي لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة في ان البيع
الثاني لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فحينئذ يكون البيع الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت
الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه م ورب المال على ما شراه مضاربه بالعشرة ولا ونصف ما ربح لشرائه ثانيا منه شر
اي اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب قام على رب المال باثني عشر
ونصف م فان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان شر اي لا يجب عليه ان يقول
اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي وعند ابي يوسف والشافعي رحمه يبين هذا لانه لا شك انه ينقص
الثمن بالاعورار وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فمعناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن
لان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص لفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة فالخيانات السابقة لا تناسب هذا الكتا

عيب بانه لم يأخذ من البائع عن وزنه انه صادق في قوله قامت عليه هكذا لكن للمشتري ان يحتال فيقول له ان يساله
انك اشتريت بكذا سليمة ومعوزة اذ يبين له الحال فاذا اقر فذلك لا يحط على البائع كشف حال لم يسئله عنها
وان فقئت او وطئت بكرا لزمه بيانه وقرض فار وحرق نار للثوب المشتري كالاولى وتكسر بنشره وطيه
كالثانية ومن شرى بنساء ورابح بلا بيان خير مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فات
ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد فان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشترى قبل قبضه الا في العقار
والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك
في العقار نادر وعند محمد رح لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي م ومن شرى كيليا كيلا
ش اي بشرط الكيل م لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله ش فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام
حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري م وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري ش
حتى ان كان للبائع قبل البيع فلا اعتبار له وان كان البائع بحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد البيع بغيبته
المشتري م كفى به في الصحيح ش اي ان كال البائع بعد البيع بحضرة المشتري فهو كاف ولا يشترط ان
يكيل المشتري بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما سياتي
في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه ثم يقبضه
لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز م وكذا ما يوزن او يعد ش اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه
او عده بعد البيع بحضرة المشتري م لا ما يذرع ش اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات م وصح التصرف في الثمن قبل قبضه
ش مثل ان ياخذ البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا م والحط عنه والزيادة فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه ش
قوله حال قيام المبيع يتعلق بالزيادة فيه فان الزيادة على الثمن لا تصح بعد هلاك المبيع لكن الحط عنه م وفي المبيع اي صح الزيادة في المبيع م
وتعلق استحقاقه بالجميع ش يمكن ان يراد به ان البائع يكون مستحقا بجميع الثمن من الزائد والمزيد عليه كما يستحق جميع المبيع
من الزائد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد
والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر رح والشافعي م ويرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط فان الزيادة
والحط التحقا باصل العقد م والشفيع ياخذ بالاقل في الفصلين ش اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل

211

الثمن فاتى الزيادة فلان ثمن تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال عقد الثاني م فلو قال بع عبدك

من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من

الثمن فالالف على زيد ولا شئ عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض ش فانه يصير بالاجل

بيع الدراهم بالدراهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة باب الربوا هو

فضل حال عن عوض شرط لاحد العاقدين فى المعاوضة ش فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار

الشرعى اى الكيل او الوزن فضل قفيز اى الشعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشر

اذرع من الثوب الهروى على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقال حال عن العوض احترازا عن بيع

كر بر وكر شعير بكرى بر وكرى شعير فان الثانى فضلا على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس

الى خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال فى المعاوضة

حتى لم يكن الفضل الخالى من العوض الذى هو فى الهبة ربوا م وعلته القدر مع الجنس ش اى المراد بالقدر

الكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات وعند الشافعى الطعم فى المطعومات والثمنية فى الاثمان

والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك رحمه الله علته الطعم والادخار م فحرم بيع

الكيلى والوزنى بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد ش الجص من المكيلات والحديد

من الموزونات وفيهما خلاف الشافعى ومالك بناء على ما ذكرنا من العلة م وحل متماثلا ش اى بيع

الاشياء المذكورة م وبلا معيار ش اى حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل فى المعيار م كحفنة بحفنتين وبيضة

ببيضتين وتمرة بتمرتين ش وعند الشافعى رحمه الله لا يحل بيع المطعومات كحفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا

من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل فى الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا فيبقى

على اصله وهو الحل وعند الشافعى الاصل هو الحرمة والمساواة مخلص فيما لا يدخل فى المسوى الشرعى

الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء لا يكون مساويا وكان فيهما

يحصل المسوى الشرعى الاسواء بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذى يمكن قتله بالسكين

ما وحل ما حرم الفضل والنساء وان وجدا حل الاخر حرم الفضل لا النساء كم بر فى شعير ش

٢١٢

كيلتين بقفيز برٍّ والنساء وان كان مع التساوي كقفيز برٍّ بقفيز برٍّ واحدهما او كلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل

كالواحد من الفضل والنسأ وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا باع قفيز حنطة بقفيزي شعير

يداً بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب

الهروي بستة اذرع منه يداً بيد حل ايضاً لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسيئة في الصورتين مع

التساوي اولا معه وذلك لان الجزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحق

بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احل اليد لليد معدوم وبيع المعدوم

عينها ان فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم يضر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون

من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون

يداً بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي رحمه الله الجنس بانفراده لا يحرم النساء م والنص في البر والتمر والملح

كيلي والذهب والفضة وزني ابداً وان تركا فيهما ش اي وان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في

الآخرين لقوله عليه السلام الحنطة بالحنطة الحديث ه وما في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا

والذهب بجنسه متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط التقابض ش

المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معيناً حتى لو لم يكن معيناً كان سلما فلا بد من شرائط

واذا لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم

يكن صرفا حتى لو كان صرفا يشترط وعند الشافعي رح يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه

او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما في غيرها ان لم يكن عينا فان كان مما يجري فيه السلم فان وجد

فيه شرائط السلم يصح بطريق السلم فان لم توجد يفسد البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التمييز

ه وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما ش خلافا لمحمد رح له ان الفلوس اثمان فلا تتعين بالتعيين فصار كما

اذا كان بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح الخ اصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وقد ابطلاها

ثمنيتها لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعينها وخرجت عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها معلوما لا ثمانيتها ان ايمان

بيع فلسين ويأخذ فلسا للسوم واللحم بالحيوان ش خلافا لمحمد رح فانه عنده اذا بيع الحيوان باللحم من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم

٢١٣

اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزائد في مقابلة بالسقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون م والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي رح لا يجوز لان ينقص الرطب بالجفاف م والعنب بالزبيب والبسر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس والتمر بالتمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا ش والدليل في جميع ذلك انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساويا فكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم م ولحم حيوان بلحم حيوان اخر متفاضلا وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة وبه يفتى ش وانما يجوز الخبز بالبر لان الخبز صار عدديا هذا اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر والدقيق نقدا يجوز عند ابي يوسف رح وبه يفتى م لا بيع الجيد بالردي من الربوي الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا او متساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالحل حتى يكون الزيت والحل اكثر مما في الزيتون والسمسم ش ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي بالثجير م وستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رح ش اما عند ابي حنيفة رح لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت والتفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رح يجوز وزنا للتعامل والسلم لا صح او التفاوت في احادها م ولا ربو بين السيد وعبده ش لان عبده ماله م ومسلم وحربي ثمه اي في دار الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف رح والشافعي رح اعتبارا بالمستامن في دارنا والله اعلم

باب الحقوق

والاستحقاق يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار ش الكنيف المستراح م لا الظلة ش في المغرب الظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن بعض المشايخ هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الاخر على حائط الجار المقابل م الا بكل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها ولو الشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر الا بشرط وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق الا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر ش اي الحقوق والمرافق الى اخرها فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق والا فلا ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل ما بين البيت والدار

٢١٤

لا يكون فيه فرط الدواب بل يكون فيه بيتان او ثلثة او نحو ذلك يجلس فيه الرجل الماهل فالعلو يكون من توابعه لانه انما اسبيث لان الشئ لا يستتبع ما دونه م ولا الدار يق ولا الشرب ولا المسيل في البيع الا بذكرها ذكر ابن في الاجارة شر وان الشرب والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بدون ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا المنفعة بدون هذه الاشياء واما البيع فيرد على نفس الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة م ويوخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان اقر بها لا شئ سو فيما اشتري رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل ببينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة فيثبت الملك فيه ضرورة صحة الاقرار وقد تندفع الضرورة بثبوت الملك حين انفصال الولد م نصرف الاخر اشترني فاني عبد فاشتري فبان حرا ضمن لو بيد ومكان توبه شر لان بالامر بالشراء يقينه ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البائع دفعا للغرور وعند ابي يوسف لا ضمان عليه ورجع شر اي رجع صاحب الثمن بالثمن على البائع م وان علم لا ولا ضمان في الرهن اصلا شر اي قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فاذا هو حر فلا ضمان عليه سواء علم مكان البائع او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا يكون الامر به ضامنا السلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط في حرية العبد عند ابي حنيفة والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر م ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شئ واستحق بعضها شر اي اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شئ ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشئ لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق م ولو استحق كلها رد كله لان المدعي داخل في المستحق م وفهم صحة الصلح عن المجهول شر اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية م ورجع بحصته في دعوى كلها ان استحق شئ منها شر اي ان ادعى كل الدار فصولح على شئ ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل

فصل

في بيع الفضولي م وقف بيع الفضولي عيره ملكه منحة وله الجارة ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا شر منحة مثلا ملك الغير ما عليه هذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي م وهو ملك المجيز واما

٢١٦

عندنا يعم ش اى ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة فى يد البائع هـ وله فسخه قبل الاجازة ش اى للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد ترجع اليه هـ وجاز اعتاق المشترى من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب ش اى اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشترى فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو ثبت فى الآخرة مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشترى من الراهن ولو باع المشترى من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثانى لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشترى الاول فاذا طرأ على الموقوف للمشترى الثانى ابطله هـ ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشترى ش اى قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز المالك البيع فارشه لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين ان القطع وقع على ملك المشترى فالارش له هـ ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه ش اى ان كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدق اذ فى الزيادة شبهة عدم الملك هـ ومن اشترى عبدا من غير سيده فاقام البينة على اقرار بائعه او سيده بعدم امره ببيعه لردّه لا تقبل ولو اقر بائعه به عند قاض وطلب مشتريه ردّه ردّ بيعه ش الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى فى المسئلة الاولى ولا تصح الدعوى للتناقض وفى الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار والمشترى ان يساعد البائع فى كلمته فيتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم بيع على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن رأس المال والبائع مسلما اليه والمشترى رب السلم هـ صح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمنا ش انما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذى يكون ثمنا كالدراهم والدنانير هـ والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته ش اى غلظه وسخافته هـ والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر بملبن معين فصح فى السمك المليح ش اى القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا فى لغة رديئة هـ والطرى فى حينه فقط ش اى السلم فى السمك الطرى لا يجوز الا فى حين يوجد السمك فى الماء هـ وزنا وضربا معلوما ش اى لا بد من ان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم هـ والطست والقمقمة والخفين الا اذا لم يعرف ش اى بالقدر وصفته لانها لا يعلم قدره كالحيوان ش وعند الشافعى يجوز فى الحيوان لا يتعين بذكر الجنس والنوع والصفة

فقتنا في ذلك فحش التفاوت م واطرافه شر كالرؤس والاكارع م وجلوده عدد اوالحطب حزماً او
والرطبة حزاشر والحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بسته ميم والجرز جمع الحرزة وهي بالفارسية وسته بره واملا
يجوز في الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد به الحزمة يجوز م والجواهر والخرز ونصلى وذراع معين لم يدر
قدره وبرقريته وتمرنخلة معينين وفيما لا يوجد من حين العقد الى حين المحل شر وعند الشافعي رح يجوز اذا
كان موجودا وقت المحل للقدرة على التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه السلم لا تسلموا في الثمار حتى يبدو صلاحها
والانه عقد المقالبين فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل م ولا في اللحم وشرط بيان جنسه
كبرا وشعيرا ونوعه كسقية او بخسية شر اى حنطة سقية اى التي تسقى منسوبة الى السقى والبخسية اى التي لا تسقى
منسوبة الى البخس وهو الارض التي تسقى بماء السماء سميت بذلك لانها مبخوسة الحظ من الماء م وصفته
كجيدا ورديء وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط س قد الجيل الزنبيل كيلا
م هذا عندنا واما عند الشافعي رح يجوز السلم في الحال م واقله شهر في الاصح ش
وانما قال في الاصح لانه قد قيل اقله ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم م وقدر راس المال
في الكيلي والوزني والعددي ش فان العقد فيها يتعلق بالمقدار ولا بد من بيان مقداره وهذا عند
ابي حنيفة رح وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولا
انه ربما يكون بعض راس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس ولو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم
فيه فيحتاج الى رد راس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره
فلا يجب بيان قدر راس المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين فقال م فلا يجوز في جنسين بلا بيان
راس مال كل واحد منهما ولا نقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه و مكان ايفاء مسلم
فيه لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة ش اى اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه
عند ابي حنيفة رح وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها مؤنة
والقسمة اى اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا لحمله مؤنة م وما لا حمل له يوفيه حيث شاء وهو الاصح
وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرائط بقائه فقال

٢١٧

وقبض راس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين

فقط ش اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون صحيحا ثم من تفاريع قبض راس المال ان

السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل

الافتراق صح خلافا لزفر رحمه الله م ولم يجز التصرف في راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه ش صورة الشركة ان يقول رب السلم

لآخر اعطني نصف راس المال لان يكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك

ومن صورة التصرف في راس المال ان يعطي بدل راس المال شيئا آخر ومن صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا آخر م ولا

شيء من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه ش قال النبي صلى الله عليه وسلم لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي لا تاخذ الا

على تقدير المضي على العقد او راس مالك على تقدير الاقالة والفسخ م ولو اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح

ش لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان م ولو امر مقرضه به صح ش اي

لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبضه قضاء بقرضه صح لان القرض

عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبض في السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم

الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبض في السلم غير حقه لان الدين غير العين فالشرع

وان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لكن لا يكون عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكيل

لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الدين الذي له على المسلم اليه م وكذا لو امر رب السلم

بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه ش قوله وكذا اي في الصورة الاولى وهي ما

اذا اشترى المسلم اليه كرا امر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله

للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه يصح وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان م ولو كال المسلم

اليه في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البائع في ظرف المشتري بامره لم يكن قبضا ش لان في

السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه

في ظرف استعاره من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعار الظرف من البائع ولم يقبضه فيكون

في يد البائع فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه م بخلاف

٢١٨

٢١٩

كيله في ظرف المشتري بامره ش اي اذا اشترى حنطة معينة فامر المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري
بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه م ولو كان الدين والعين في ظرف
المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا وان بدأ بالدين لا عند ابي حنيفة رح ش اي اذا اشترى الرجل
من اخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري البائع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدأ
بالعين كان قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين فلاتصاله بملك المشتري وان بدأ بالدين لا يصير
قابضا لان الامر لم يصح في الدين فلم يصر قابضا له فبقي في يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا
عند ابي حنيفة رح فينتقض القبض والبيع وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه
في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما م ولو اسلم امة في كر وقبضت فتقايلا فماتت بقي
ويجب قيمتها يوم قبضها ش اي اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم
تقايلا عقد السلم ثم ماتت في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه يردها الى رب السلم م
ولو ماتت ثم تقايلا صح ش اي في الصورة المذكورة لو كان الموت قبل التقايل صح التقايل وذلك لان صحة
الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه م وكذا المقايضة في وجهيه ش اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما
دون الاخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى اخره فتقديره بقي تقايل
المقايضة وصح تقايلهما في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففي صورة تاخر
م بخلاف الشراء بالثمن فيهما ش اي اشترى بالدراهم او بالدنانير امة ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري
لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح التقايل م ولو اختلف عاقدا السلم في
شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما ش اي قال المسلم اليه شرطنا
الردي وقال رب السلم لم يشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم
اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد
على راس المال عادة فانكاره الصحة دعوى بامر يكون ضررا في حقه فكان
متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط

شيئاً فالواجب ان يكون القول لرد السلم عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة فالحاصل في الصورتين ان القول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الاخر لم تشترط فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة وعندهما القول المنكر و

الاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه او لا وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقم وطست صح بيعا لا عدة للاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلاً اصنع لي من مالك خفاً من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجلا فان كان اجلاً معلوماً كان سلماً

سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان ما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة فان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال م فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع

الامر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما صنع غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره

فصح بيع الصانع قبل رؤية الامر وله اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثوب ش اي اذا لم يؤجل كما تقدم مسائل

شتى صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي رح

لا يجوز بيع الكلب اصلاً بناء على انه لا انه يا عم لم يحسن البيع عنده وعندنا انما يجوز بيعه على الانتفاع به ومحله

م والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في حق المسلم

ش حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم م ومن زوج مشتريه قبل قبضها

صح فان وطئت فقد قبضت والا لا ش اي بمجرد التزويج لا يكون قابضاً استحساناً والقياس

ان يصير قابضاً لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعييب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون

قبضاً بخلاف التعييب الحكمي م ومن اشترى شيئاً وغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة بيع في دينه

ش اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري فان مكانه معلوم م وان جهل مكانه بيع ش اي بيع واوفى

الثمن م وان اشترى اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه عن حصة الغائب الى ان يأخذ

حصته ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن

فاذا اداه لم يكن متبرعاً فان حصة الغائب لا يأخذ حصته الا وان يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف رح

هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه قضى دين غيره بغير امره م وان اشترى بالف مثقال ذهب وفضة فمن كل

نصفه وفي ناف من الذهب والفضة من الذهب مثقال ومن الفضة درهم ووزن سبعة ش وزن السبعة قد سبق
في كتاب الزكوة م ولو قبض زيفا بدل جيد جاهلا به وانفق او نفى ش اي هلك م فهو قضاء وعند
ابي يوسف رح يرد مثل زيفه ويرجع بجيده ش لان حقه في الوصف مرعي ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من
حقه ووجوب الزيف عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع
تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير م ولو فرخ او باض طير في ارض او تكسر ظبي
فيها فللآخذ ش اي لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذ والمراد بتكسر الظبي ان يكسر رجله وانما قال تكسر
لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفي بعض الروايات تكنس اي دخل في الكناس وهو مأواه بخلاف ما اذا عد صاحب
الارض ارضه لذلك م وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه وصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف او دراهم او سكر نثر
فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكفه حتى اذا عد الثوب ولذا ان لم يعد له لكن لما وقع كفه صار هذا الفعل له

كتاب الصرف

وهو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة او بيع الذهب
بالفضة وشرط فيه التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا
جودة وصياغة ش وانما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر النساء لانه لا شبهة في جواز النساء وكل الشبهة في الفضل والجزاف
فذكرهما م ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى به ثوبا فسد شراء الثوب ش اي لو اشترى بثمن الصرف قبل قبضه
ثوبا فسد شراء الثوب م ومن باع امة تعدل الف درهم مع طوق الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف نسيئة والف نقد
وباع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة ش وهو الف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف م
سكت او قال خذ هذا من ثمنهما ش اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع ونقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما
اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الفان في الجارية والمائة في السيف
فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز م فان افترقا بلا قبض بطل في
الحلية فقط ان تخلص بلا ضرر وبطل اصلا ان لم يتخلص بلا ضرر ش اي ان لم يتخلص الفضة من السيف بلا ضرر فافترقا
بلا قبض بطل في كليهما ووجد على حاشية نسخة المصنف رح بخط المصنف رح هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن
اكثر من الحلية وان لم يكن لا يصح ش وقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى فانه لا يجوز البيع اما في التحقق

هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية وان لم يكن لا يصح ق فقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان
الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او لشبهته م ومن باع اناء
فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء ش اي صح البيع فيما قبض ثمنه
وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان الفساد طارئ م وان استحق بعضه اخذ
المشتري باقيه بحصته او رده ش اي ان استحق بعض الاناء فللمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي
صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه يثبت برضى المشتري لان
الشركة انما تثبت من جهته لانه نقد بعض الثمن دون البعض فكان راضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري
لم يرض به فله ولاية الرد م ولو استحق بعض قطعة نقرة بعدت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار ش لان الشركة ليست
بعيب في قطعة النقرة لان التبعيض لا يضرها م وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وشعير
بكري بر وكري شعير ش هذا عندنا واما عند زفر والشافعي فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته
الانقسام على الشيوع وفيه صرف الجنس الى خلاف جنسه فيتغير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة الدينارين
والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري شعير وكذا الشعير في مقابلة كري البر م وبيع احد عشر
درهما بعشرة دراهم ودينار ش بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويكون درهم بمقابلة دينار م وبيع درهم صحيح
ودرهمين غلتين بدرهمين صحيحين ودرهم غلة ش الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا
لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة ان
دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة ش اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا بعشرة مطلقة اي لم
العقد بالعشرة التي على عمرو وصح البيع اذا دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على الآخر عشرة
دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فسخا للاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة
وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا ببدل الصرف فهذا اذا
باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باع بالعشرة التي له على عمرو صح ووقع المقاصة بنفس العقد م وما
غلب على الدراهم الفضة وعلى الدينار الذهب فيهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالص به ولا بيعه بعضه ببعض الا

سنتا وبا وزنا ان غلب عليها الغش فهما في حكم العرضين فبيعه بالفضة الخالصة على وجه حلية السيف **ش** اى ان كانت

الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدرى لا يجوز وان كانت اكثر يجوز ان لم يتفرقا بلا قبض **م** ويجب

منها صرف شرط القبض في المجلس **ش** وانما يجب في المجلس لحاله في الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا

شرط القبض في الفضة يشترط في الصفر لعدم التميز **م** ولو اشترى بالدراهم المغشوشة او بالفلوس النافقة

فان كسدت بطل **ش** اى كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف يجب

قيمتها يوم البيع وعند محمد اخر ما تعامل به الناس **م** ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها **ش**

هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد **م** ومن اشترى شيئا

بنصف درهم فلوس اى بما يساوي نصف درهم فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها **ش** اى اشترى

شيئا بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في

مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية

وتقديرها بالدانق ونحوه يبنى على الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة **ش** ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني

فلوسا بنصفه نصفا الا حبة فسد البيع **ش** اى اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما يضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة

فيلزم الربوا بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة **ش** اى اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسمه

على اجزاء الدرهم **م** فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني في الفلوس فقط **ش** اى كرر

لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي بتقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في نصف الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطني

صار بيعين

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح **ش** وعند البعض هي ضم الذمة الى

الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى

على الاخر شي **م** وهي ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه

او بعضه او على الى او انا به زعيم او قبيل ويلزم احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره يحبسه الحاكم وان عين وقت

تسليمه لزم ذلك ويبرأ بموت وكفل به ولو انه عبد **ش** وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا فات تسليمه لزم قيمته **م** وبدفعه

الى من كفل له حيث يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بري فان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلم في السوق او في مصر اخر برئ وان سلم

فى برية او فى السواد او فى السجن وقد حبسه غيره لا ش قيل فى زماننا لا يبرأ بتسليمه فى السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القضاء فعلى هذا ان سلمه فى مصر اخر انما يبرأ اذا سلمه فى موضع يقدر على احضاره مجلس القاضى حتى لو سلمه فى سوق مصر اخر لا يبرأ فى زماننا لعدم حصول المقصود وقوله وقد حبسه غيره اى غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاض اخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضى يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضى قادر على احضاره من سجنه م وبتسليم من كفل به نفسه من كفالته ش اى بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل م وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه ش اليه متعلق بالتسليم والضمير يرجع الى المكفول له م فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه ش خلافا للشافعى له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر لو كان على بشرط غير ملائم يصح عملا بالشبهين م ولم يبرأ من كفالة بالنفس لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق المطالب على المكفول عنه شئ فلا فائدة فى الكفالة بالنفس وان مات المكفول عنه ضمن المال ش لوجود الشرط وهو عدم الموافاة م ولو ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط ش صورة المسئلة ادعى رجل على اخر مائة دينار فتكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مالا اى ما لا مقدرا وقوله بينه او لا اى بين صفته على وجه يصح الدعوى ولم يبين وفى المسئلة خلاف محمد فقيل عدم الجواز عنده مبنى على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التى على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعى المائة لا يكون كفالة صحيحة ايضا كما اذا لم يبين لانه يقول فعليه المائة ولم يقل المائة التى يدعيها وقيل انه مبنى على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلو لم يستوجب احضاره الى مجلس القاضى ولم يصح الكفالة بالنفس ولا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين تكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعى فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس لتقاله بالنفس فيترتب عليها الكفالة بالمال م ولا جبر على اعطاء كفيل فى حد وقصاص ش هذا عند ابى حنيفة وعندهما يجبر فى حد قذف لان فيه حق العبد وعند ابى يوسف فى القصاص لانه خالص حق العبد ولابى حنيفة ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق م ولو سمحت نفسه صح ش اى لو سمحت نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح م ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل ش اى لا يحبس

الكفالة عند ابي حنيفة رح فبين ما ذا الصنع صاحب الحق فعنده يلازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان
احضر البينة فيها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة رح بل يحبسه القاضي حتى يتبين الحق
وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب به بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل
انما اورد هذه المسئلة هنا وان كان الحق ان تذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص
للخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكمه
حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه واخذ كفيل بالنفس ثم اخر وهما
كفيلان شر اي ليس هذا الكفيل الثاني تركا للاول م والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه ش
الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه دين غير صحيح اذ للمولى
لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز م نحو كفلت بما لك عليه ش تصح هذه الكفالة وان كان المال
المكفول به مجهولا م او بما يدركك في هذا البيع ش هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق
ان يضمن للمشتري رد الثمن ان استحق المبيع مستحق م او علق الكفالة بشرط ملائم نحو ما بايعت
فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي ش ما ذاب اي ما وجب ففي هذه الصور ما شرطية معناه
ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق وعني بالملائم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيناسب
ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فانا ضامن الثمن لما اشتريت منه فانا ضامن
للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما يأتي م وان علقت بمجرد الشرط فلا كان هبت الريح او جاء المطر
فان كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما
يقر بالاكثر منه على نفسه فقط ش اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه يحلف على نفي الزيادة
وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان الاكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزائد لزم عليه وانما
يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا
عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به يرجع الى ما وفي قوله فيما يقر بالاكثر منه مصدرية اي
اي صدق الاصيل في اقراره بالاكثر منه اي مما يقر به الكفيل لو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير تقديره الكلام

الاصيل في الشيء الذي يقع بالحرمة اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقع الاصيل باكثر منه هو ما افتدى به الكفيل والغرض

ان الاصيل يصدق في الاكثر لا انه يصدق فيما افتدى به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما

فان طالب احدهما فله مطالبة الآخر ش بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختياره احدهما يتضمن تمليكه بعوض

اذا افضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه ان يملك الآخر م ويصح الكفالة بامر

الاصيل وبلا امره ثم ان امره رجع عليه بعد ادائه الى الطالب ولا يطالبه قبله ش بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له

مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية م وان لم يأمره لا يرجع فان

لوزم الكفيل بالمال فله ملازمة اصيله وان حبس فله حبسه ش لانه لحقه هذا الضرر بامره فيدفعه عنه بمثله م وان

ابرئ الاصيل او ادى المال برئ الكفيل وان ابرئ هو لا يبرأ الاصيل ش لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه

توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس م والتأخير عن الاصيل تأخير عنه بخلاف عكسه ش اعتبار الابراء المؤقت

بالمؤبد م فان صالح الكفيل عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره ش

لانه اضاف الصلح الى الالف الذي هو الدين وهو على الاصيل فبرئ عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الكفيل فان كانت الكفالة بامره

رجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح على جنس آخر رجع بالالف ش لانه مبادلة فيملكه الكفيل فيرجع بجميع

الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت

اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الآخرين فان المكفول له اذا املك الدين

من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة بالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كما قالوا م وان صالح

عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل ش لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل

م وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله ش لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل

وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء كانه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت

الكفالة بامره م وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله ان البراءة تكون بالاداء او بالابراء

فيثبت الادنى ولابي يوسف انه اقرار بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع وفي

ابرأتك لا يرجع ش قيل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة

نحو الكفالة بالشرط كسائر البراءات كما اذا قال ان قدم فلان من السفر ابرأتك من الدين لا يصح البراءة و
الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص والمبيع بحيث الى الثمن ش اعلم ان الكفالة بتسليم
المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع وذلك لان مالية غير مضمونة
على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن لا الثمن م وبالمرهون ش اي بماليته لكن بتسليم المرهون
فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاشياء المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة
بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي وذلك المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه
مضمون بالقيمة م وبالامانة كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة ش كذا قالوا الكفالة بمالية الوديعة
والعارية لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستاجرة
معينة ش اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة ش فان المستحق ههنا الحمل
على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا م وبخدمة عبد مستاجر لها معين ش كما ذكر في الدابة م وعن
ميت مفلس ش هذا عند ابي حنيفة بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان تتقوى باحد
الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فحينئذ يكون الدين دينا صحيحا فيصح الكفالة
وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة م وبلا قبول الطالب في المجلس ش وعند ابي يوسف
اذا بلغه الخبر فاجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال م الا اذا كفل عن وارثه في مرض موته بغيبة غرمائه ش
صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا
لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال الكتابة حر تكفل به او عبد ش لانه دين يثبت مع المنافي وانما قال حر تكفل به او عبد
لدفع توهم ان كفالة العبد ينبغي ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد بحكم الكتابة تخصه دفعا لهذا الوهم م ولو ادى
اصيل بالفادي الى كفيله ان لم يعطه طالبه ش اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يسترده
مع ان الكفيل لم يعطه المطالب كما اذا عجل اداء الزكوة للساعي لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين
دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح
الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه

٢٢٧

حينئذ محض امانة فى يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به ش اى اذا عامل الكفيل فى الالف التى
ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب ان يتصدق به لما ذكرنا انه ملكه م وربح كر كفل به وقبضه له ورده
الى صاحبه ش قوله وربح كر مبتدأ له خبره اى ان كانت الكفالة له بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل
وربح فيه فالربح له لكن رده الى صاحبه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان للاصيل حق استرداده على
تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به وهنا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالمبيع بخلاف
ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير كما فى المسئلة السابقة وهذا عند ابى حنيفة رحه واما عندهما لا يجب الرد الى
صاحبه احب اذ لا خبث فيه اصلا هـ وكفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له ش اى امر الاصيل الكفيل بان يشترى
ثوبا بطريق العينة وشرح العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعه من
المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمى بها لانه اعراض عن الدين الى العين فان الاصيل امر كفيله بان يشترى
ثوبا باكثر من القيمة ليقضى به دينه ففعل فالثوب للكفيل لانه [illegible] وكانت فاسدة لعدم تمييز الثوب والثمن م وما ربح
بائعه فعليه ش اى اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوى عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذى حصل للبائع وهو الخمسة
التى صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الكفالة لما لم يتعين صار كانه قال اذا اشتريت ثوبا نسيئة ثم بعته باقل من
ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشئ م ولو كفل بما ذاب له او بما قضى له عليه فغاب اصيله فاقام مدعى عليه
كفيله ان له على اصيله كذا رد ش لانه اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا لم يتعرض لقضاء القاضى به لا يجب على الكفيل
لانه كفل بما قضى القاضى به ولم يوجد هذا فى الكفالة بما قضى له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له عليه لان معناه تقرر وهو بالقضاء ولو اقام
بينة على ان له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضى به عليهما ش هذا ابتداء مسئلة لا تعلق لها بما سبق وهو الكفالة بما
ذاب له او بما قضى له عليه صورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله لهذا المال بامره قضى عليهما ففى هذه
الصورة قد كفل لهذا المال من غير التعرض بقضاء القاضى بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق
الرجوع على الاصيل و هذا عندنا وعند زفر رحه لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعم ان هذا المكفول له ثابت بل المدعى
ظلمه فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره م وفى الكفالة بلا امره قضى على الكفيل فقط
ش اى اقام البينة على انه كفيله بلا امره يقضى القاضى بالمال على الكفيل فقط م ولو ضمن

الدرك لتضمنه دعواه بعده ش لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون عبثا به الاقرار بملك البائع فلا يصح دعوى ملكيته

ه ولو شهد وختم لا ش انما قال وختم لان المعهود في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير والتبديل هم قالوا اذا كتب في الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت ش اي بطل دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته يكون اقرارا بان البائع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى بذلك لنفسه يكون متناقضا هم ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا ش اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ه ولو ضمن العهدة ش اي اشترى رجل عبدا فضمن رجل بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت بمعنى الصك القديم والعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك ه اي اذا ضمن الخلاص فلا يصح عند ابي حنيفة رح وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق يخلصه ويسلم عينه اليه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا وعندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك هم او المضارب الثمن برد المال ش اي باع المضارب وضمن الثمن لرب المال هم او الوكيل بالبيع لموكله ش اي باع الوكيل وضمن لموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل فلا يتغير بحكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما ه او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين صح ش اي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة هم كضمان الخراج والنوائب والقسمة ش اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر اما النوائب فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوائب بعينها او الحصة منها وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هي غير الموظفة واياما كان فالكفالة بها صحيحة ه وان قال ضمنته الى شهر صدق وهو ان ادعى الطالب انه حال ش اي قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع

الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقرّ بدين موجل وقال المقرّ له بل هو حالّ فالقول للمقرّ له والفرق انه اذا اقرّ بالدين ثم ادعى
حقا له وهو تاجيل المطالبة والمقرّ له ينكر فالقول قوله بخلاف الكفالة فانه لا دين فيهما فالطالب يدعي امرا على
مدّعى عليه في الحال والكفيل ينكره م ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بائعه ش اذ بمجرد الاستحقاق
لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م دين على
اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف ش اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما
عن صاحبه بامره للبائع فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زائدا على النصف لان وقوع المؤدى
عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة م ولو كفلا شيئا عن رجل وكفل كل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما
ادى وان قل ش اي على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين آخرين على الاصيل بجميع الالف ثم كفل به كل واحد
من الكفيلين عن صاحبه بامره بجميع الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف الصورة
الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة
المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالف على انه كان الالف منقسما عليهما نصفين ثم كفل كل واحد منهما
عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما ادى
ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكلما اداه يكون منهما
فيجب ان يرجع بنصف ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة وان ابرأ الطالب
احدهما اخذ الآخر بكله ش لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كفل كل منهما
بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقي الكفالة الاخرى بكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها
اذا ابرأ احدهما بقي الكفالة الاخرى بخمسمائة م ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها
بكل دينه ش لما عرف ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة م ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا
على النصف ش لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان
احد المفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبائع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة به لانه
بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف الآخر كفيل فكلما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فما ادى

دينا عليه فلا يمكن قسمته فكل ما يوديه الا قبل يوديه عنه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الاخر

من الشريك يكون ذلك بسبب ان المف ... تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان الكفالة في النصف

الذي هو ملك العاقد تحصنت كفالة في النصف الذي هو ملكه اصيل من وجه وكفيل من وجه فبالنظر الى ان

حقوق العقد الى الوكيل يكون الشريك كفيلا بالثمن مطالبة الثمن متوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في

هذا النصف وقع له فيكون في ادائه ... الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الا فيما

زاد على النصف يرجع عبدان كوتبا ... بقيل واحد وكفل كل عن صاحبه يرجع كل على الآخر بنصف ما اداه

ش اي عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على

الآخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كانت بعقد

واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف

عليه ويكون اعتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما يرجع بنصفه على الآخر

لاستوائهما م فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان يأخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة

ومن الآخر كفالة ورجع المعتق به على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة

مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة وبالاعتاق لا يجب على صاحبه حتى يتوجه على من كفل به مطالبة

ش افر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به رجل كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتأجيل

عليه حالا لان المال من الحلول في ذمة العبد الا انه مؤخر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه

بعد عتقه ش اي ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه م ولو مات مكفول برقبته واقيم بينة

لمدعيه ضمن كفيله قيمته ش رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن

الكفيل قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه كذلك

بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل م فان

كفل سيد عن عبده او هو عن مولاه بدين فعتق فما ادى لا يرجع على صاحبه ش لان الكفالة وقعت

غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر اذا كانت الكفالة بالامر ثبت

كتاب الحوالة

الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال عنه هديون ليصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة ثم لا يصح الكفالة

م كتاب الحوالة هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال عليه **ش** الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين اى دين للمحتال على المحيل هذا الذى ذكر رواية القدوري وفى رواية الزيادات تصح بلا رضى المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتل على فرضى بذلك الطالب صحت الحوالة ويبرى الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن الآخر بغير امره بشرط براءة الاصيل فقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة **م** واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال **ش** اى لم يرجع المحتال بدينه على المحيل **م** الا اذا توى حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا الحوالة لا بينة عليها وقالا او بان تفلسه القاضي **ش** فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي وعند ابى حنيفة **م** لا اذ لا توقف على ذلك فالشهادة على ان لا مال له شهادة على النفي **م** ونصح بدراهم الوديعة ويبرأ بها كما **ش** اى يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده **م** وبالمغصوبة ولم يبرأ **ش** اى لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها **م** وبالدين **ش** انه بدين للمحيل على المحتال عليه **م** فلا يطالب المحيل المحتال عليه **ش** لانه تعلق به حق المحتال **م** مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته **ش** انما قال هذا الدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون المحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل **م** وفي المطلقة لم الطالب بعد موته يكون حق المحيل من المحتال **ش** اى الحوالة المطلقة عن التقييد بالوديعة او المغصوبة او الدين للمحيل طالب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال عليه **م** ولم تبطل باخذه وعليه عند **ش** اى لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما في المطلقة فظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه **ش** فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه **م** ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين كان لي عليك **ش** احال رجل رجلا على آخر بمائة فلما دفع المحتال

عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لى عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول قوله لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء ه ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتنى بدين لى عليك ش اى احال فاخذ المحتال المال من المحتال عليه وطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتنى بالدين الذى لى عليك والمحيل ينكر ان له عليه شيئا فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة فى الوكالة م ويكره السفتجة وهى اقراض لسقوط خطر الطريق ش فى المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه فى بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهى تعريب سفته وانما سمى الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير فى السفاتج اى فى قوارير الاشياء المجوفة كالجعل الصغير مجوفا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر ولم ينقل او اراد رسالة الى صديقه فوضعه فى سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما فى السفتجة انسانا آخر فاطلق السفتجة على اقراض ما فى السفتجة ثم شاع فى الاقراض لسقوط خطر الطريق

م **كتاب القضاء**

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل له حتى يصح تقليده ولا يقلد ش اى يجب ان لا يقلد الفاسق حتى لو قلد يأثم م كما يصح قبول شهادته ولا يقبل ش بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق العزل وظاهر المذهب وعليه مشايخنا رحمهم الله ش وعند بعض المشايخ ينعزل م والاجتهاد شرط للاولوية فلو قلد جاهل صح والاقدر والاولى ش وعند الشافعى لا يجوز تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعى لكن حسب الزمان لو شرط العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع التشويش والفساد اعظم مما احترزنا عنه م ولا يطلب القضاء ويصح الدخول فيه لمن يثق بنفسه وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل ديوان قاض قبله ش وهى الخرائط التى فيه الصكوك والسجلات م والزم محبوسا اقر بحق لا من انكر الا ببينة وان اخبره المعزول ش لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل م والا ينادى عليه ثم يخليه ش اى اذا لم تقم البينة على المحبوس المنكر ينادى ان كل من له حق على فلان المحبوس فليحضر مجلس القاضى فان لم يحضر احد خلاه م وعمل فى الودائع وغلة الوقف ببينة او باقرار

٢٣٣

الى الاجتهاد كذا فى البناية ١٢ لقبيه حواشى اين صفحه بر ورق زائد است

قال الیه لا یقبل قول المعزول شر ای لا یقبل قول المعزول ان قال هذا ودیعة فلان دفعتها الی هذا الرجل وهو منکر
م الا اذا اقر ذو الید بالتسلیم منه شر ای من القاضی المعزول م ویجلس للحکم ظاهرا فی المسجد فی
الجامع اولی ش ای جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذی یاتی الناس لقطع الخصومات من غیر
اختصاص بعض الناس بذلک المجلس وعند الشافعی یکره الجلوس فی المسجد لانه قد یحضره المشرک
والحائض ولنا جلوس من النبی علیه السلام وایضا القضاء عبادة ونجاسة المشرک من حیث الاعتقاد فا
لحائض لا تدخل بل یفصل خصومتها علی باب المسجد م ولو جلس فی داره واذن بالدخول جاز ولا یقبل
هدیة الا من ذی رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قدر اعهد اذا لم یکن لهما خصومة ویحضر دعوة العامة
ش العامة هی التی یتخذها وان لم یحضرها القاضی وعند محمد الخاصة ان کانت من قریب یجیبه کالهدیة
م ویشهد الجنازة ویعود المریض ویسوی بین الخصمین جلوسا واقبالا ولا یسار احدهما ولا یضیفه
ولا یضحک ولا یمزح معه ولا یشیر الیه ولا یلقنه حجة وکره تلقین الشاهد بقوله اتشهد بکذا وکذا واستحسنه
ابو یوسف فیما لا تهمة فیه ش وذلک فیما لا یستفید بتلقینه زیادة علم م ویحبس الخصم مدة رآها مصلحة
فی الصحیح ش انما قال هذا لان الخبر والروایات فی تعیین مدة الحبس والاصح ان التقدیر مفوض الی رأی القاضی
لتفاوت احوال الاشخاص فیه فذلک م بطلب ذی الحق ذلک ان امر القاضی للمقر بالایفاء فامتنع او ثبت الحق بالبینة ش ای ثبت
الحق بالبینة فطلب ذو الحق الحبس یحبسه القاضی من غیر احتیاج الی ان یأمر القاضی بایفاء الحق فیمتنع وان ثبت بالاقرار
یأمر فیمتنع اذ فی صورة البینة ظهر مطله بانکاره وفی الاقرار انما یظهر المطل بان یمتنع من الایفاء بعد الامر فان الحبس جزاء
المطل م فیما لزمه بعقد کمهر وکفالة ش الی المعجل م وبدل عن مال حصل له کثمن مبیع وفی نفقة عرسه وولده لا فی دینه
ش ای لا یحبس فی دین ولده م وفی غیرها ش نحو الدیة وارش الجنایات م ان ادعی فقره الا اذا ثبت غناه ببینة فصل
ش ثم شرع بعد ذلک فیما یفعل القاضی اذا کان الخصم حاضرا او لم یکن فقال م فان شهدوا علی خصم حاضر
حکم بها وکتب به وهو السجل ش ای حکم بالشهادة وکتب بالحکم وهذا المکتوب هو السجل فیکتب حکمت
بذلک او ثبت عندی فان هذا احکم م وان شهدوا علی غائب لم یحکم وکتب بالشهادة لیحکم
المکتوب الیه بها وهو الکتاب الحکمی وکتاب القاضی الی القاضی وهو نقل الشهادة حقیقة

٢٢٨

ويقبل فيما لا يسقط بالشبهة شرح اي ما سوى الحدود والقصاص م اذا شهد به عنده كالدين والعقار والنكاح
والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين شرح فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يحضر الشاهد الى كتاب
القاضي واذا جحد صار امغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة وهي دين فيجزي فيه الكتاب الحكمي اذ لا يحتاج
الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة رح
وكذا عند ابي يوسف رح الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر في كيفيته هكذا يكتب قاضي بخارا الى قاضي
سمرقند ان فلانا ادعى لانا شهد عندي ان عبد فلان المسمى بالمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من ملكه ووقع
بسمرقند في يد فلان الى اخر الكتب ويختمه فاذا وصل الى القاضي بسمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرائطه فان
لم يكن حليته كما كتب رده وان كانت كما كتب فالخصم ان ذهب مع العبد الى مختارا امينا والا يسلم العبد الى المدعي
لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بالنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عن شهادة
الشهود ويكتب الى القاضي بخاري جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين
شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشير اليه انه ملك للمدعي لكن لا يحكم لان الخصم غائب ثم
يكتب القاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرئ الكفيل عن كفالته
م وعند محمد رح يقبل فيما ينقل وعليه المتاخرون لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم
عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف رح لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي قوله شرح وعند ابي يوسف رح
يشهدهم الا على الكتابة وختمه وعن ابي يوسف رح الختم ليس بشرط قوله اذا كان الكتاب في يد المدعي يفتي بان
الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتي بانه ليس بشرط م واذا سلم الى المكتوب اليه يقبله الا بحضرة خصم وبا
بشهادة رجلين او رجل وامرأتين بان يشهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح
القاضي وقرأ على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه اذا
كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين شرح وعن ابي يوسف رح لا يشترط ان يكتب القاضي معينة بل يجوز ان
يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان المكتوب اليه تعين لانه تكرة تعمه م وان مات
الخصم ينفذ الحكم على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد

٢٣٥

وقوله شـ لان شهادتها لا تقبل فيهما م ولا يستخلف قاض والا ان وكل وكيل الا من فوض اليه ذلك فهي المفوض
اليه نائبه لا ينعزل بعزله وموته سوكا بل هو نائب الاصل ش انما قال هو كالاول لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت
موكله فاراد ان يبين ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصل وهو اما
القضاء فان النائب لا ينعزل بموت المنوب عنه فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكره
فان قيل هو نائب الاصل ففي التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل م وفي غيره ان فعل نائبه عنه او اجاز
هو او كان قدر الثمن في الوكالة صح ش اي في غير المفوض اي اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير
فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب عنه صح لانه اذا فعل بحضوره فعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل
الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشر وكيله
اذ بتقدير الثمن حصل رايه م وباعمل برايك يوكل ش اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك كان للوكيل الذي وكل غيره
م ويمضي حكم قاض آخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع ش
اي اذا قضى قاض ورفع حكمه الى قاض آخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كما لو ثبت النسخ ... فانه
مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلاث بنكاح الزوج
الثاني بلا وطء على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته
الحديث او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي
اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه ويجب على قاض آخر تنفيذه وهذا اذا حكم وفق مذهبه اما اذا حكم
على خلاف مذهبه فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا
اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فانه لا
يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض آخر فيمضيه فيصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر يجب عليه
تنفيذه م وفي ما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ش ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد
باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي
مسئلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك

المذهب وهو ان خلاف الاقل فى مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة رض لما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا

نحن اكثر منك بل اعتبروا المخالفة وايضا قال فى الهداية ان المعتبر الاختلاف فى الصدر الاول اى الصحابة رض لا الابتداء

ذلك حتى يكون اختلاف الشافعى رح معتبرا م والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور ولكن الا

انه اذا ادعاه بسبب معين ش يعنى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضى به لا

يحل له وطيها بالاجماع لان الملك لا يثبت بدون سبب ولم يتعين البعض اولى من البعض ولا يمكن اثبات سبب معين بدون الحل

م فان اقامت بينة زور انه تزوجها وحكم حل لها تمكينه ش هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما ينفذ ظاهرا اى

يسلم القاضى الزوجة الى زوج ويامرها بالتمكين لا باطنا اى لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر واما

مذهب ابى حنيفة رح فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سبب الحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم

نجعل الحرام المحض وهو الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سبب الحل بل حكم القاضى صار كانشاء

عقد حل بين وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضى غير عالم بكذب الشهادة م والقضاء فى مجتهد فيه بخلاف

رأيه ناسيا مذهبه وعامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى ش واما عند ابى حنيفة رح ان كان ناسيا مذهبه ينفذ

وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ فى الوجهين لانه قضاء بما هو خطاء عنده والفتوى

على قولهما م ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصى القاضى او حكما بان

كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر ش كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب

واقام البينة على ذى اليد فان القاضى يقضى بهذه البينة على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت

الى انكاره م فان كان شرطا لا يصح ش اى ان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى

عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد امرأته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه

المشائخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل فى السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر

نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما

لا يقضى على الغائب فى صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب اما اذا لم

يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد فى الدار يقبل

٢٣٧

ه ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق ش اي يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي قادر على
اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح ولو فعل يضمن واذا اقرض القاضي
كتب في ذلك وثيقة **باب التحكيم** وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار
واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين حال ولايته ش اي صح اخباره باقرار احد الخصمين
وبعدالة الشاهدين في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر
بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا يقبل من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم
انعزل فلا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم الحكم والمولى لابويه وولده وعرسه
ش كما لا تصح الشهادة لهؤلاء م ولا التحكيم في حد وقود ش لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا
يملكان اباحته م قالوا وصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام ش قال صاحب الهداية تخصيص هذه الرواية
وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين
ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت
بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفايدته الزام الخصم فان المتبايعين
ان حكما حكما يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبس فذكر المجتهدات
ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون
على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة م وحكم المحكم في دم خطاء
بالدية على العاقلة لا ينفذ ش لان العاقلة لم يحكموه م وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي ويقضي على
العاقلة ش لان الحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ومعنى عدم نفاذه على العاقلة
ان للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا م فان رفع حكمه الى الحاكم ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله
اي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه **مسائل شتى** منه وليس لصاحب سفل عليه علو لاخر ان
يتد في سفله وينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زائغة مستطيلة تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في القصوى
وفي مستديرة لزق طرفاها لهم ذلك في القصوى ش اي في المنشعبة من الاولى وقوله لزق طرفاها اي

٢٣٨

الفصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفاها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل حتى لو كانت

اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلتصور صورتين في الاولى يكون لها فتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى

تضيق ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من خارجها يصير موضعا آخر غير تابع للاولى م

ومن ادعى هبة في وقت فسئل البينة فقال جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء قبل وقت الهبة تقبل وبعدها لا

ش قوله فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اي ما اذا قال جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك

فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء

بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية فانكر المدعى عليه فترك المدعي

خصومته حل له وطيها ش لانه اذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري فات رضاء البائع فيستبد بفسخه لاسيما اذا

جحد المشتري البائع فان جحوده فسخ من جهته م وصدق المقر بقبض عشرة ش اي اذا قال قبضت من فلان عشرة دراهم

م ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء ش

اي بان استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال م والزيف رد لبيت المال كالنبهرجة

للتجار والستوقة ما غلب غشه ش الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم التي الفضة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة

الى الجيد يكون فضتهما اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا

ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة ما يرده التجار والنبهرجة الباطل

والردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته رديئة وقيل الغالب الفضة

وهو معرب نبهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة تعريب سنوبه اي داخله نحاس مطلي بالفضة

م وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره وبل لي عليك الف بعده بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب

دعوى مال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي البينة على الف وهو على القضاء او الابراء قبلت هذه ش خلافا

لزفر م لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وفي قال ما كان لك علي شيء قط فلا يصدق في دعوى القضاء

والابراء فقلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرأ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة

م وان زاد على انكاره ولا اعرفك ش اي قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء

٢٣٩

او الابراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة
وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يؤذى بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه
بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض او لابد من ان يصرح بالتوفيق
اختلف فيه المشايخ وجه الاول انه مع امكان التوفيق لا يتعين التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان
وجه الثاني انه لابد للمدعي من الصحة يقينا وامكان الصحة لا يثبت حق المدعي عليه فاذا عرفت هذا فانقول في كل
صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا ينفع امكان الصحة كما اذا ادعى الهبة فسئل بينة فلم يقدر فادعى
الشراء فاقام بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون
الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا
التقدير يصح دعوى الشراء كما عرف فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا يقضى بالشك لان غاية ما في الباب انه
كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون على دعوى الهبة اني كنت اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له
ثم وهب مني فلابد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة على الهبة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك
وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك فنقول امكان التوفيق كاف كما اذا
اقام البينة على القضاء او الابراء بعد انكار المدعى عليه او اقام المدعي البينة عليه او اقام المدعي البينة على الشراء بعد وقت الهبة
تقبل فاحفظ هذه الضابطة فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد ثبت تحققه
متيقنا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند
يصح دعواه م ومن اقام البينة على الشراء واراد الرد بعيب فادعى البائع على براءته من كل عيب فانه يبطل ... ادعى على
اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر به عيب فاريد رده بالعيب عليك ان ترد الثمن الي فانكر المدعى عليه
البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام
بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف رحمه الله تسمع قياسا على المسئلة
المذكورة وهي ما كان لك علي شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد في مسئلة الدين ان الدين قد يقضى وان كان
باطلا وهنا دعوى البراءة من العيب تستدعي قيام البيع وقد انكره م وذكر شمس الائمة في اخر صلحه يبطل كله وعندهما

اخره وهو استحسان ش اي اذا كتب صك اقرار ثم كتب في اخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه

اليه انشاء الله تعالى فقوله انشاء الله تعالى مصروف الى الكل عند ابي حنيفة رح حتى يبطل جميع الصك وهو

القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق انشاء الله وعندهما ف الى الاخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق

والاستثناء ينصرف ما يليه م نصرانية تحت مسلم ماتت فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدق كما في مسلم مات

فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا لا بل بعده ش هذا عندنا وعند زفر رح في المسئلة الاولى القول لها لان الاسلام

حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب حرمانها ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح حجة

م ومن قال هذا ابن مودعي الميت ولا وارث له غيره دفعها اليه ش اي دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن اخر له

بعد ما دفعها الى الاول فهي له ش اي للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح ولا يصح الثاني لان الاول

مكذب له م ولا يكفل غريم ولا وارث في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة لشهود لم يقولوا لا نعلم له غريما

اخر ولا وارثا اخر وهو احتياط ظلم ش اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريما اخر

او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة فاخذ منهم كفيلا وهذا

الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يثبت حق لغيرهم ولانه لم يجهل المكفول له وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

ياخذ القاضي كفيلا منهم م وعقار ادعاه زيد بحجة انه له ولاخيه ارثا من ابيهما قضى له بنصفه وترك

باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحد دعواه او لا ش هذا عند ابي حنيفة رح فان ذا اليد قد اختار الميت

فلا تنقض يده عما ليس ملك عليه حاضر وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خائن

منه ويجعل في يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب واذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل

م والمنقول مثله وقيل يؤخذ منه بالاتفاق ش اي اذا كانت مسئلة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف

ترك الباقي في يده اذا لم يجحد في صورة الجحود اولى لانه مضمون في يده ولو وضع في يد اخر كان امانة فالاول اولى وقيل

عند الجحود اتفاقا م ووصية بثلث ماله على كل شيء وملكي او ما املكه صدقة على مال الزكوة ش هذا عندنا وعند زفر رح

على كل شيء كما في الوصية لاطلاق اللفظ وقد اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذلك امسك منه فاذا

تصدق بما اخذ ولم يقدر لاختلاف احوال الناس ش قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل

٢٣١

البلد الى وصول غلته والتزود لذلك شهر وصاحب الضياع الى الوصول ارتفاعه والتزود لذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول

مال التجارة م وصح الايصاء بلا علم الوصي به لا التوكيل ش اي ان اوصى شخص الى شخص فصار وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك

فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع شيئا

لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الوصي ايضا م وشرط خبر عدل او مستورين لعزل

الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده وللشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر

بالشرائع لا لصحة التوكيل ش اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح

تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى

عبد خطأ فعلم السيد بجنايته بان اخبره عدل او مستوران فباعه السيد يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار

فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بالنكاح اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره

عدل او مستوران يجب عليه الشرائع اما صحة التوكيل فلا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع

يجوز بيعه وذلك لانه يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فزادوا من التاكيد واما التوكيل فليس فيه معنى الالزام

اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصف الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه ففيه الزام من وجه دون وجه فمن حيث انه

لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزاما ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه ما عزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة

م ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء ش اي باع عبد المديون لاجل الدائنين م واخذ ثمنه فضاع فاستحق

العبد فيرجع المشتري على الغرماء ش لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي

كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم

ش لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امرك قاض عالم عدل بفعل

قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل ان حسن تفسيره

ولم يصدق قول غيرهما ش اي القاضي اما عالم عادل او جاهل عادل او عالم غير عادل او جاهل غير عادل

فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد هذا فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال ذلك نسأله

عن تفسيره فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الآخران

٢٣٣

فلا يقبل قوله (م) وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لعمرو ودفعته اليه او قال له قضيت

بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه (ش) لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقطع

بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يستقر بكونهما في زمان

قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا

الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي والله اعلم

كتاب الشهادة

والرجوع عنها هي اخبار بحق للغير على الآخر (ش) الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى او بالعكس وهو الاقرار (م) ويجب بطلب المدعي وسترها في الحدود ابر (ش) اي افضل (م) ويقول في السرقة اخذ لا سرق (ش) انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد (م) ونصابها للزنى اربعة رجال وللقود وباقي الحد رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة (ش) انما قال هذا لان عيوب النساء اذا كانت مما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا تكفي شهادة امرأة (م) ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامرأتان (ش) انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان غير المال لا تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين عنده بل هذا مخصوص بالمال (م) وشرط الكل العدالة ولفظ الشهادة (ش) اعلم ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فبغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به يصح حكمه (م) فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم (ش) اي لا يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه (م) الا في حد وقود وقالا يسأل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا (ش) لانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اخبر بحال الشاهد بحضرة اهله ربما يهيج بينهما عداوة وبغضا وربما يمنعه الخوف او الحياء وغيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو نحوهم (م) وكفى للتزكية هو عدل في الاصح (ش) انه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة (م) ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل اخطأ او نسي فان قال عدل صدق ثبت الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان

٢٤٣

وهذا في تزكية السر أما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف رحمه الله يجب الاثنان إجماعاً لأنها في معنى الشهادة حتى لا
يصح تزكية العلانية من العبد ولا بد أن يكون المزكي عدلاً فلا تقبل تزكية الفاسق ومستور الحال م ولمن سمع بيعاً
أو إقراراً أو حكم قاض أو رأى غصباً أو قتلاً أن يشهد به وإن لم يشهد عليه ش فقوله أن يشهد مبتدأ
ولمن سمع خبره مقدم عليه وسماع البيع بأن سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت م ولا يقول أشهدني
ش أي في صورة لم يشهد المشهود عليه م ولم يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد
من سمع شهادة شاهد أو الإشهاد على الشهادة ش أي سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لم يسع
له أن يشهد على شهادته وكذا إن سمع إشهاد الشاهد رجلاً آخر على شهادته لا يسع أن يشهد على
لأنه ما حمله وإنما حمل غيره م ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته ش مثلاً عند أبي حنيفة رح لأن
يشبه الخط وعندهما يحل إذا علم أن هذا خطه لأن التغير فيه نادر وقيل ما ذكر أنه يشهد لا خلاف فيه
فيما إذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لأن ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغير بخلاف الصك فإنه في يد الخصم م
بالتسامع بلا عيان إلا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي وأصل الوقف إذا أخبره بها
عدلان أو رجل وامرأتان ش إذا كانوا عدولاً والمراد بأصل الوقف أن هذه الضيعة وقف على كذا فإن كان
داخل في أصل الوقف أما الشرط فلا يحل فيه الشهادة بالتسامع م ويشهد ش أي جالس مجلس القضاء
عليه الخصوم أنه قاض ورجل وامرأة يسكنان بيتاً وبينهما انبساط الأزواج أنها عرسه وشيء سوى الرقيق
في يد متصرف كالملاك أنه له ش فقوله ورجل وامرأة عطف على قوله أي أنها عرسه على قوله أنه قاض فهذا من
العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فإن جالس مجلس وأنه قاض معمولي يشهد وأما قال
سوى الرقيق لأن الذي له يد على نفسه يميز فيعبر عن نفسه والمراد الذي يعبر عن نفسه حتى لو لم
يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة لا يد لهما فيعتبر بالغير م وإن فسر للقاضي شهادتهما بالتسامع أو
اليد بطلت ش أي لو سئل أو كذلك أبي يوسف رح أن بمجرد اليد يحل الشهادة بل يشترط أن يقع في قلبه أنه ملكه ولقائل
أن يقول يفهم من تفسير طلاق قول محمد رح في رواية وذلك لأن مجرد اليد لو كان سبباً للملك لما بطل
إظهار السبب الشهادة فإذا تبين أنه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته م ومن شهد

٢٢٤

انه شهد حين يد اصلي عليه قيلت وهو عيان شـ لان معاينة الموت لا يكون الا مرة واحدة فتبين تحضر الدفن
او الصلاة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة والله اعلم **باب القبول وعدمه** وتقبل الشهادة
من اهل الاهواء الا الخطابية شـ اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة
وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين
فرقا من الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذي ليس بكفر وعند الشافعي لا تقبل شهادتهم
قلنا لا تهمة في الاعتقاد الباطل لان الديانة والكذب عنه يجب ... واما الخطابية فهم من غلاة الروافض
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة م والذمي على مثله وان خالفه
وعلى المستامن والمستامن مثله ان كانا من دار واحدة شـ شهادة الذمي تقبل عندنا وعند مالك والشافعي
لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي والمستامن وان خالفه كالنصارى والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة
ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل على المستامن ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل ايض على المسلم ولا ايض على الذمي م وعدل بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر
وغلب صوابه شـ واختلفوا في تفسير الكبائر وقيل هي سبع الاشراك بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق
الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل
الربوا وقد ورد في الحديث واجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق
واكل الربوا واكل مال اليتيم بغير حق والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقد قال عليه
السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاعداد
ليست لبيان حصر الكبيرة كل ما سمي فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة
في الدنيا او في الاخرة وقال الامام الحلواني رح ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى
او الدين فهي كبيرة ثم لم يعد الاجتناب عن الكبائر كلها لابد من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة وقوله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان الالمام بالصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن
اجتنب الخ وقوله وغلب صوابه تفسير العدل الاول ولا بد فيه من قيد اخر وهو ان يجتنب الافعال

الخسيسة الدالة على الدناءة اي عدم المروءة كالاكل في الطريق والبول على الطريق م والاقلف ش الا اذا ترك الاختتان
استخفافا بالدين م والخصي وولد الزنا والعمال ش وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب
ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها
ذا مروءة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقا فقد روي عن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان
لوجاهته لا يقدم على الكذب تقبل شهادته م ولاجيره وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى س
وفي رواية عن ابي حنيفة تقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر وعند ابي يوسف والشافعي تقبل اذا
كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
وقوله اظهر م ومملوك ومحدود في قذف وان تاب س انما قال هذا لانه تقبل عند الشافعي اذا تاب
م الا من حد في كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوجه وعرسه ش في العدو
لا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفي الاصل الى الجزء على العكس وفي الزوج والعرس خلاف
الشافعي رحمه الله م وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما بينهما كانه ش وانما قال هذا لانه تقبل الشريك
في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر
نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة م ومخنث يفعل الردي ش فان الذي
لا يفعل الردي تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول م ونائحة
ومغنية ومدمن الشرب على اللهو س اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا تحرم ادمانها لا تسقط
ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد من الادمان الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون
في عزمه ان يشرب كلما وجده قال الامام السرخسي رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيلعب به
الصبيان حتى ان شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر واما في الخمر
فلا يحتاج الى قيد اللهو اقول لا بد في الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوي بان قال له
الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فحرمتها مختلف فيها فلا تسقط الشهادة وكذلك من يجلس مجالس الفجور
والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب م ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغني للناس ش انما قال للناس

لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة م او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربوا

ش شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما يتخلص عن البيوع الفاسدة وكل ذلك

ربوا م او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلوة بهما ش قال في الهداية او يقامر بالنرد والشطرنج ثم

قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان للاجتهاد فيه مساغا فهو من هذا ان في النرد لا تشترط

المقامرة او فوت الصلوة فيقبل الشهادة القامرة او فوت الصلوة في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود

على كل حال م او يبول على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف ش اى الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضوان

الله عليهم اجمعين م ولو شهدا ابنان ان اباهما اوصى الى رجل وهو يدعيه صحت وان انكر لا ش اى شهدا ان الاب جعله وصيا او

في التركة وهو يدعى انه وصى صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة م كشهادة دائني الميت و

مديونيه والموصى لهما وصيي الايصاء ش اى صح شهادة هولاء اذا ادعى زيد انه وصى م وان شهدا ان اباهما الغائب

وكل بقبض دينه وادعى الوكيل او جحده لا ش لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت

بشهادتهما لا يمكن ثبوتها بها لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي

والقاضي يملك ذلك م كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او العبد مثل هو

فاسق او اكل ربوا او انه استاجرهم ش صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح

ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت الصورة المسئلة هذه لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان

الشهود فساق او اكل الربوا او انهم استاجرهم فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود

فساق م ونقبل على اقرار المدعي بفسقهم ش لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم م او على انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا

خمر او قذفه او شركاء المدعي او انه استاجرهم بكذا او اعطاهم ذلك مما كان له عنده او انه صالحهم على كذا ودفعه اليهم

على ان لا يشهدوا عليه فشهدوا ش اى على ان لا يشهدوا على شهادة الزور مع ذلك ستقبل شهادة الزور فيجب عليهم اداء

ما اعطاهم فان في هذه الصور يوجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل م ولو شهد

عدل فلم يبرح مكانه حتى قال اوهمت بعض شهادتي تقبل ش اى اخطات بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى

المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطات

بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على الستة ثم قال اخطات وتلك الخمسة فانه
كان في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطات في المجلس تقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي
اذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا الموضع ان كان
الموضع موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا ترك
لفظ الشهادة ثم تدارك في مجلس اخر لفظ الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف م وشرط موافقة
الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رح ش فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا و
بل يكفي اتفاقهما معنى م فترد ان شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين وطلقة وطلقتين او ثلاث
ش اي ان شهد احدهما بمائة والاخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة والاخر بطلقتين او بثلاث فانها ترد عند ابي حنيفة
رح وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى المدعي الاقل يكون المدعي مكذبا للشاهد
م وقبلت على الف بالف والف ومائة ش اي في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة م ان ادعى المدعي الاكثر
ش حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة وان
قال كان اصل حقي الف ومائة ولكني استوفيت المائة او ابراته عنها قبلت شهادته للتوفيق م كطلقة وطلقة ونصف ومائة
ومائة وعشرة ش اي كشهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة
فان الشهادة تقبل اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وقول
ابي حنيفة رح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة غير متفقين في شهادة
احدهما بالف والاخر بالفين م ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف او بقرض الف
لا قوله قضى كذا ش لان شهادة الفرد غير مقبولة م الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي
بما قبض ش اي يجب على الذي يعلم قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يشهد على
عينه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رح لان المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا اذا كان في
غير المشهود به لا يمنع القبول م ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع وفي ذكورته وانوثته رد ش اي تقبل في ذلك
اللون ممكن فرح البيان لان احد الشهادتين كاذبة بيقين وليست احدهما اولى من الاخرى م فان قضى بها ثم ... رد

هي ش لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض بالثانية م ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها
قطع ولو اختلفا في الذكورة لا ش وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة
لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة تقع في الليالي والرائي يرى من بعيد فاللونان يتشابهان
والاظهر قولهما م ولو شهد بشراء عبد او كتابته بالف والآخر بالف ومائة ردت شهادتهما ش سواء ادعى
البائع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل م وكذا اذا اعتق
بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة ش فيه لف ونشر فدعوى العبد يرجع
الى العتق بمال وهكذا بعد الترتيب لان المقصود هنا هذا العقد وهو مختلف م وان ادعى الآخر ش اي المولى
في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع م فهو كدعوى الدين
في وجوهها ش اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين
معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول
ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند
الآخر بالاكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزيادة على الالف وابرأ عنه علم احد
الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما هاهنا فالمال يثبت بثبوت العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر
فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر م والاجارة كالبيع في اول المدة وكالدين بعدها
ش اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الاجير وهو يدعي الاجرة
فيكون كدعوى الدين فيقبل كما تقبل في دعوى الدين وصح م النكاح بالف استحسانا وقالا رد فيه ايضا ش هذا
هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع والاختلاف فيما هو الاصل وهو
العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف
في دعوى الزوجة واما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد دون المال وفي جانب الزوجة يمكن ان يكون المقصود
هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين م ولزم الجر لشهادة الارث بقولهما مات وتركه ميراثا له او ملكه او في يده ش اذا اقام
الشهود كان ملك المورث هو له لا يقضي للمدعي حتى يشهدوا انه مات وتركه ميراثا له عند ابي حنيفة ومحمد [illegible] لا يشترط عند

۲۴۶

م وان قال كذا الى ان انارد او احضر في بيته جاز تراخي ش في بين الستر والموجود والت اخر مقابلة

مراحته الى الحرم وتوسي لبيس حى ستر كذا ردت ش اي تعين ان كان في يد المدعي سنه ستر والحال انه

ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان متعذر الاشتباه

بامادة بين المجهول وصنا في ويست قبل م وان اقر للمدعي عليه بذلك او شهد بانه اقر بيد المدعي صح

ش لا تحتاج الى التعريف لا تتم صحته الا ثم م وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرط

لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر س وحد ينبو سفر يكفي ما ... الابيت

الى اهله م وشهادة عددين كل اصل لا تغاير فرعي هذا او ذا ش ... لانه ...

...ش ... عن ... الاخر ... عند ... الثاني ... م ...

الاصل ... الفرع ... شهادة ...

شهادة ... ش ... الاصل ... الاصل ...

... شهادة ... الفرع ... شهادة ...

... شهادة ... الاصل ...

الفرع ... شهادة ...

الاخر ... ش ... شهادة ...

... الشهادة ... الفرع ... الاصل ... شهادة الفرع ...

الفرع ... الاصل ... م وان انكر الاصل شهادة ...

شهادة ... على عرة ... المعرى ...

بامراة ... س ... اعلم ان ...

من ... الفرع ...

... المعرى

... الشهادة ...

٢٥٠

او الى الفخذ اى الى القبيلة الخاصة ليتم التعريف ويقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف وان ذكر الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة والفخذ م وكذا الكتاب الحكمي ش اى اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه م فان قال التميمية المضرية لم يجز حتى ينسبها الى فخذها ش اى ان قال في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المضرية لم يجز لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد م ومن اقر انه شهد زورا شهر ولم يعزر ش فان شريحا كان يشهر ولا يعزر فينفذه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقالا يوجع ضربا ويحبس وهو قول الشافعي رحمه الله فان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقد قيل انما وضع المسألة في الاقرار لان شهادة الزور لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد يعلم بدون الاقرار كما اذا استشهد بموت زيد او بان فلانا قتله فظهر زيد حيا وكذا اذا استشهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ومثل هذا كثير

فصل لا رجوع عنها الا عند قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ ش اى ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم م وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعيه دينا كان او عينا ش حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض يضمن الشهود وعند الشافعي رحمه الله لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبيب م فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلثة شهدوا لم يضمن ش لبقاء نصاب الشهادة م وان رجع اخر ضمنا نصفا ش لان نصف نصاب الشهادة باق م وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا ش لبقاء ثلثة ارباع النصاب م وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة رحمه الله ونصف عندهما وما بقي عليهن على القولين ش لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب والنساء وان كثرت يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة رحمه الله ان كل امرأتين مع الرجل تقوم مقام رجل لحديث م وان رجعن فقط فنصف اجماعا ش لبقاء نصف النصاب وهو الرجل م وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا لا هي لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء م ولا يضمن الراجع في نكاح

بمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع

البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل م وفي بيع الا ما نقص عن قيمته

ش اي ويضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وقيمته الفين فشهد

شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى اذا ادعى البائع لم يضمنا الالف لان البائع رضي بالنقصان وكان

ميا بالنقصة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان

الدعوى من البائع وضمن للمشتري ما زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان وضع المسئلة في المتن فيما اذا كان

الدعوى من المشتري فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا بيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البائع باع فانكر

البائع البيع فشهد الشهود على البائع بالبيع وان كان الدعوى من البائع فالبائع يدعي ان المشتري اشترى منه هذا

العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري شراه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة

حينئذ ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا لم يقع في

خاطري م وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطي ش اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا

ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف م وضمن في العتق القيمة وفي

القصاص الدية فحسب ش اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمروا فاقتص من زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي

يقتص م وضمن الفرع بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتي واشهدته وغلطت ش فقوله

لا اصله مسئلة مبتداءة لا تعلق بها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما اشهدت الفرع

على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند

ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رح ويضمن عند محمد رح م ولو رجع الاصل والفرع

غرم الفرع فقط ش هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رحمه الله لان القضاء

وقع بشهادة الفرع وهي علة قريبة فيضاف الحكم اليها وعند محمد رح ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع

كذب الاصل او غلط فيها ليس بشيء ش لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت قوله م وضمن المزكي

بالرجوع على التزكية هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة فهم لا شاهد الاحصان ش اي اذا شهدوا على

المزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهنا قاسا المزكي على شاهد الاحصان م كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا ش

اي اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحبا العلة م **كتاب الوكالة** صح التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرطه ان

يملكه الموكل ش الضمير للتفويض يرجع الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية هذا من شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا عاقلا بالغا ومأذونا وان اريد التصرف الذي وكل

به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي حنيفة فان المسلم اذا وكل الذي يبيع الخمر يجوز عنده م ويعقله الوكيل ويقصده ش اي يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو

تصرف هازلا لا يقع عن الآمر م فصح توكيل الحر البالغ او المأذون مثلهما ش ولو قال كلا منهما لكان اشمل لتناوله توكيل الحر البالغ مثله والمأذون وتوكيل المأذون مثله والحر البالغ والمراد بالمأذون الصبي العاقل

الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى م وصبيا يعقل وعبدا محجورين ويرجع حقوق العقد الى موكلهما دونهما ش اي اذا وكل الحر البالغ او المأذون صبيا محجورا وعبدا محجورا يرجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع

اليهما م بكل ما يعقده بنفسه ش متعلق بقوله فصح توكيل الحر الى آخره م وبالخصومة في كل حق وبالايفاء بلا رضى خصم ش وقال بعض المشايخ ان التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند ابي حنيفة وصحيح عندهما فقال البعض الخلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية اختاره هذا م الا الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحاكم او غائبا مدة سفر او مريدا

للسفر ش وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر م او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفاء واستيفاء الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله ش اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة

العفو في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة ان يدعي المالك ولا يدعي السرقة م وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه ش اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع والشراء عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت م كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به ش فيسلم المبيع اي الوكيل بالبيع

م ويقبضه ش اي الوكيل بالشراء م وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشتريه ويخاصم في عيبه وشفعته ما باع وهو بيده

٢٥٣

م فان سلمه الى امره فلا يرده بالعيب الا باذنه ويرجع بثمن مشتريه مستحقا ش هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يرجع الحقوق
الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حتى يكون للوكيل ونحو يكون على الوكيل فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن
المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان
امتنع لا يجبر الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل لهذه الافعال وسياتي في كتاب
المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا
وكلوا امر كل موروثهم وعند الشافعي رح للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل من الوكيل او وراثته وفي النوع الآخر
الوكيل مدعى عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن ونحوهما م ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب
وكيل شراه ش اي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشائخ يثبت الملك اولا
للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد جرى بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخريج الاول
اذا وكل احد ان يشتري قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه
يثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق م وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد
وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج
بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها ولا ببدل الخلع وللمشتري منع الثمن من موكل بائعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه
بائعه ثانيا ش واعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا في انها تضاف الى الوكيل او الموكل اما البيع والاجارة فلا
انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فيهما لمن القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان فيهما عنه من القسم الثاني
واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو
وكيلا على ان يصالح على المائة فيقول له صالحنا عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح تم الصلح سواء
كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل
واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه والوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليله وعلى الدقيق في متوسطه وفي متخذ الوليمة على الخبز
اعتبر بكل حال ش هذه الوكالة ينبغي ان تكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنسه فاحشة لكن

٢٥٤

المتعارف فی قوله اشتر طعاما ان یراد به الحنطة او الدقیق والخبز م ولا یصح بشراء شیء فحش جهل جنسه

کالدقیق والثوب والدابة وان بین ثمنه ش اعلم ان کل شیئین یتحد حقیقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد

وان اختلفت الحقیقة او المقاصد فهما من جنسین فان فحش جهالة الجنس بان ذکر جنسا تحته اجناس

کالرقیق فانه ینقسم الی ذکر وانثی وهما فی بنی آدم جنسان لاختلاف المقاصد لان کلا منهما قد یقصد منه الجمال

کما فی الترکی وقد یقصد منه الخدمة کما فی الهندی وکذا الثوب والدابة فلا یصح الوکالة بشراء هذه الاشیاء وان بین

الثمن م الا اذا ذکر نوع الدابة کالحمار ش والمراد بالنوع هنا الجنس السفل فی اصطلاح الفقهاء اطلق علیه

النوع لانه نوع بالنسبة الی الاعلی ویسمی فی المنطق نوعا اضافیا م او ثمن الدار والحلة ش الدار فما فحش جهالة جنسه

فلا بد من ان یبین ثمنها ومحلتها م ویصح بشراء شیء علم جنسه لا صفته کالشاة والبقر ش فانهما جنس واحد

لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتیاج الی بیان الصفة کالسمن والهزال م وصح بشراء شیء جهل جنسه من وجه

کالعبد وذکر نوعه کالترکی او ثمن عین نوعا ش العبد معلوم الجنس من وجه لکن من حیث منفعة الجمال

کانه اجناس مختلفة فان بین نوعه کالترکی تصح الوکالة وکذا اذا بین ثمنا ویکون الثمن بحیث یعلم منه

النوع م ونشراء عبد بدین له علی وکیله ش المراد بالعین الشیء المعین م وفی غیر عین ان هلک فی ید

الوکیل هلک علیه فان قبضه آمره فهو له ش ای امره بان یشتری بالالف الذی به علی المامور عبدا ولم یعین العبد

فاشتراه فمات فی ید المامور فهلک علیه ولا یصیر للامر الا ان یقبضه وهذا عند ابی حنیفة بناء علی ان الوکالة لم

تصح لان الدراهم والدنانیر تتعین فی الوکالات فیکون الشراء مقیدا بتلک الدین ویصح تملیک الدین من غیر من

علیه الدین بلا توکیل ذلک الغیر فلا یصح بخلاف ما اذا کان العبد متعینا فان البائع یصیر حینئذ وکیلا بقبض

الدین فیصح تملیک الدین وعندهما اذا قبض المامور یصیر ملکا للامر لان الدراهم والدنانیر لم تتعین فلا یتقید

التوکیل بالدین فصحت الوکالة فیکون للامر وجوابه ما مر من انها تتعین فی الوکالات ثم اذا قید الوکالة بها عینا کانت

او دینا فهلکت او سقط الدین تبطل الوکالة م ونشراء نفس المامور من سیده ان قال بعنی نفسی لفلان فباع عتق ان قال بعنی لفلان

عتق علی المولی ش ای اذا قال رجل للعبد اشتر لی نفسك من مولاك فقال العبد بعنی نفسی لفلان فباع یقع

عن الامر وان لم یقل لفلان عتق علی المولی فان قبل الوکیل بشراء شیء

معين اذ شراء معين يريد ان يبيعه الى الآمر يمنع عن الآمر فاما الوكيل فله ان يتصرف من جنس آخر وهو الحق على ان

دفي مسئلة هذا الشيء عن الوكيل هـ وفي شراء نفس الآمر من سيده بالف فمن قال السيد اشتريته لنفسه فباعه

عتق عليه وان لم يقل لنفسه كان للوكيل وعليه ثمنه والالف لسيده ش اي اذا قال عبد لرجل اشتر لي نفسي

من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه

كان الشراء واقعا من الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده هـ وفان قال اشتريت

عبد الآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل اي كان دفع الآمر الثمن والا فالآمر ش اي من وكل بشراء عبد

بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل وان

لم يدفع فالقول للآمر علل في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن

الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام

امر آخر وهو ان يكون الوكيل فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي

الثمن على المأمور وهو ينكره فالقول للمنكر هـ وله الرجوع بالثمن على الآمر دفع الى بائعه او لا ش اي للوكيل بالشراء

الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل بامره سواء دفع الوكيل الثمن الى بائعه او لم يدفعه جعلوا هذه المسئلة مبنية على انه

يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بائعه

هـ وله حبس المبيع من آمره لقبض ثمنه وان لم يدفع ش بناء على ما ذكرنا من المبادلة الحكمية م فان هلك في يده

قبل حبسه منه هلك على الآمر لم يسقط ثمنه وبعد حبسه منه سقط ش لانه انما حبسه عن الآمر لقبض الثمن فهلاك

في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف رح يضمن ضمان الرهن وعند محمد رح وهو

قول ابي حنيفة رح يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر رح يضمن

ضمان الغصب اذ عنده لا يلبس بحق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة

عشر فعند زفر رح يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر رح يضمن

عشرة فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رح لان الرهن يضمن باقل من قيمته

ومن الدين وعند زفر ومحمد رحمهم الله يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر هـ وليس للوكيل

٢٥٦

يشتراء عين شراؤه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمي بغير النقود او غيره بامره بغيبته وقع له وبحضرته
لامره ش اي وان وكل بشراء شي معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف
فللوكيل ان سمي الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود
كان مخالفة لان المتعارف هو الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى غير الوكيل بامره
لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضره رايه م وفي غير عين هو للوكيل الا اذا
اضاف العقد الى مال امره او اطلق ونوى له ش اي قال الوكيل اشتريت بهذه الالف الالف ملك الموكل او اطلق
اي قال اشتريت بالف مطلقا من غير ان تعين بالف هو ملك الموكل لكن نوى الشراء للامر يكون للامر م ويبطل الصرف
والسلم بمفارقة الوكيل دون امره ش صورة السلم ان يوكل رجلا بان يشتري له كرا بعقد السلم وليس المراد
التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا
نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل م فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر
الامر ش اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء م اخذه زيد ش لان قوله لزيد اقرار بتوكيله لان هذا
البيع انما يكون لزيد اذا امره زيد به فلا يصدق في انكاره امره م فان صدقه لا ياخذه جبرا ش اي ان صدق
زيد المشتري انه لم يامره لا ياخذه جبرا لان اقرار المشتري ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه
الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن م ومن وكل بشراء
لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع منا بدرهم لزم موكله من بنصف درهم ش هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا فله انه امره بشراء من
لا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع منا بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا
للوكيل لان الامر امره بشراء لحم يساوي من منه بدرهم لا باقل منه م فان امره لشراء عبدين بعينين بلا ذكر الثمن فشرى احدهما
او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح او باكثر لا الا اذا شرى الاخر بباقي الثمن قبل الخصومة
اي اذا امر لشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن الامر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما
ثم ما بان قال اشتر العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف اي بخمسمائة يصح عن الامر وان اشترى باكثر من النصف لا يقع

٣٥٧

عن الامر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الاخر بما فى الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول العبد له
بالف وعندهما اذا اشترى احدهما باكثر من المصنف بما يتغابن الناس فيه وقد بقى من الثمن ما يشترى به الباقى
يصح عن الامر م فان قال اشتريته بالف وقال الامر بنصفه فان كان الف الامر صدق الامر ان ساواه وان ما الامر
ش اى ان اعطاه الامر الالف قال اشترى لى جارية فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الامر اشتريتها بخمسمائة
صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم يساوه صدق الامر لانه امر بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك
الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل م وان لم يكن الف وساوى نصفه صدق الامر
وان ساواه تحالفا ش اى قال اشتر لى جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المامور اشتريتها بالف وقال الامر
بل بنصفه فان كان قيمتها بخمسمائة صدق الامر وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة
لان الامر وقع بشراء جارية تساوى الفا بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل هنا له البائع
المشترى فان تحالفا ينفسخ البيع بينهما ويبقى المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق فى جميع ما ذكر التفصيل
بغير الحلف وكذا فى معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا فى ثمنه وان صدق البائع المامور فى الاظهر ش اى امر
ان يشترى له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الامر بنصفه تحالفا وان صدق
المامور وانما قال هذا لان فى صورة تصديق البائع المامور رفع قيل لا تحالف بل القول للمامور مع اليمين لان الخلاف
يرتفع بتصديق البائع فلا يجرى التحالف لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابى منصور الماتريدى رح
لان البائع بعد استيفاء الثمن اجنبى عنهما وقبله هو اجنبى عن الموكل فلا يصدق عليه فصل لا يصح بيع
الوكيل وشراه ممن ترد شهادته له ش هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده او
مكاتبه م وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة ش هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يصح الا بما يتغابن
الناس فيه ولا يصح الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن الاجل
وعندهما يتقيد باجل متعارف م وبيع نصف ما وكل ببيعه ش هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقى
قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع فى يده او توى على الكفيل ش
قوله ان ضاع يرجع الى الرهن وصورة التوى ان يرفع الحادثة الى حاكم يرى براءة الاصيل عند الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم

٢٥٨

ببراءة الاصيل بنسيئة ثم مات الكفيل فمات مسلّم ويتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وبزيادة يتغابن الناس فيها وهي ما
يقوم به مقوّم وتوقف شراؤه نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي ش هذا بالاتفاق والفرق لابي حنيفة بين
البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى لنفسه ثم يلزم قبليته على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل
يتضمن بيع النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة م ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله او لا يحدث ببينة او نكول
او اقرار رده على آمره الا وكيل باقرار بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك ش اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بعيب
فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة يرده على الامر سواء كان الرد على
الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان كان العيب مما يحدث مثله فان كان الرد عليه بالبينة او بالنكول رده على الامر وان
بالاقرار لا يرده على الامر وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان
القاضي يعلم ان هذا العيب لا يحدث مثله في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى هذه الحجج
او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد
حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها م فان باع نسيئة فقال امرتك بنقد وقال الوكيل
اطلقت صدق الامر وفي المضاربة المضارب ش لان الامر يستفاد من الامر فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها
الاطلاق فالقول للمضارب م ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة ورد وديعة وقضاء دين
وطلاق وعتق لم يعوضا ش اما في الخصومة فلان الاجتماع فيها يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الرأي م
ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه ش اي الشراء بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما
في مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم والله اعلم بالصواب

باب الوكالة بالخصومة والقبض

م الوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة ش اي عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله خلافا لزفر م كالوكيل بالتقاضي في ظاهر الرواية
ويفتى بعدم قبضهما الآن ش فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر الرواية لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل
بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور الخيانة في الوكلاء م وللوكيل بقبض الدين الخصومة ش
عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك الخصومة م لا للذي بقبض العين فلو اقام حجة ذو اليد على وكيل بقبض عين ان
موكله باعه منه يقف يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغائب ش دخل فاء

259

التعقيب في قوله فلو اقام لان هذه المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا ففي هذه
المسئلة قياس واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بينته ان الموكل باعه من صاحب اليد لان
البينة قد قامت على غير خصم وفي الاستحسان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في
قصر اليد ان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل هم كما يقصر يد الوكيل في نقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق
لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب شو اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل فلان الغائب بنقل امرأته وعبده الى
موضع كذا فاقامت المرأة البينة على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق والعتق حتى لو
اذا حضر الغائب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اي لا يتم الطلاق
والعتق حتى يحضر الغائب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الاولى
وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم في المسئلة الاولى فيفهم اعادة البينة هم وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند
القاضي وعند غيره لا شو هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز وان كان عند غير القاضي وعند
زفر رح وكذا عند الشافعي رح لا يجوز اصلا لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب
فيتضمن الاقرار هم ولو وكيل رب المال كفيله بقبض ماله عن المكفول عنه شو اي كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل
بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه هم ومصدق الوكيل بقبض دين امر بان
يدفع دينه الى الوكيل شو اي ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين
الى الوكيل ثم ان لم يصدقه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا شو لان غرضه من دفعه براءة
ذمته فاذا لم يحصل غرضه نقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق في القبض والاسترداد اذ انه امين
التضمين قبله ولا به ذلك الا ولا به هذا ام الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق وكالته شو بان
قال الوكيل اذا حضر الغائب وانكر التوكيل فانا ضامن لبدل المال والغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق
وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال هم وان كان مودعا لم يؤمر
بدفعها اليه شو اي ان كان مصدق الوكيل هو مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لانه لا يقبل اقراره على الغير
الدين فان الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون هم ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع

٢٦٠

اليه ش اى ان ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا له فصدقه المودع امر بالدفع اليه م ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر به ش

اى ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعى لان المدعى اقر بملك الغير والغير اهل للملك

لانه حى فلا يصدق فى دعوى البيع على ذلك الحى بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على

انه ملك الوارث م ومن وكل بقبض مال فادعى الغريم قبضه اى دفعه الى الدائن واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل على ان يقبض

الموكل الدين ش اى اذا جاء الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا بينة له

يؤمر بالدفع الى الوكيل لانه نائب له اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغى ان

يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزم ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف م ولا يرد الوكيل بعيب

قبل حلف المشترى لو قال البائع رضى هو به ش وكل المشترى رجلا برد البيع بالعيب على المشترى فاراد الوكيل

الرد فقال البائع رضى المشترى بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشترى انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه

المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن فى مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين

وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابى حنيفة رحمه الله لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده

فلا يستحلف المشترى بعد ذلك واما عندهما فقد قيل لا يجب ان يرد بالعيب كما فى مسئلة الدين لان التدارك ممكن

عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابى يوسف ان يؤخر الرد فى الفصلين الى ان يستحلف م

دفع الى آخر عشرة ان ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهى بها ش قبل هذا استحسان وفى القياس يصير

متبرعا باتفاق ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله ويقف على علمه ويبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا ش الجنون المطبق شهر عند

ابى يوسف وعنه انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقدره احتياطا م ولحاقه بدار الحرب

مرتدا لو كذا بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق الشريكين ش اى احد الشريكين

وكل ثالثا فى التصرف فى مال الشركة فافترقا بطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهم ش اى وكيل المكاتب

والمأذون واحد الشريكين م وبتصرفه فيما وكل به ش اى سواء لم يبق محلا

للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق ثم اعتق او بقى محلا كما لو وكله بنكاح امراة فنكحها الموكل

٢٦١

بالاعتاق فاعتق او بتدبير او كتابة او وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها

للموكل **كتاب الدعوى** هي اخبار بحق له على غيره شرح والمدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له

على غيره هـ والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر شرح لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا

التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير اخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي

من يلتمس خلاف الظاهر وهو لزوم الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كعدم الاصل لكن الاعتبار في هذه

المعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان م وهي لنا تقع

بذكر شيء علم جنسه وقدره شرح هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة يكفي

الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غائبة يجب ان يصفها او يذكر قيمتها هـ وانه في يد المدعى عليه شرح

هذا مختص بدعوى الاعيان هـ وفي المنقول انه بيده بغير حق شرح فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد

المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص

المنقول بهذا الحكم م وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي شرح قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا

بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة

فتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث

فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ

يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي يأخذها

منه ان يثبت ملكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده واقر بذلك لا يكون الملك ولا اليد الاخذ من ذي اليد

المدعي للبينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان اقراره لا يلحق الا بذي اليد لا يلحق الى غيره فتهمة

المواضعة ملحوظة على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة هنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في

يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذو اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي البينة على انها في يد ذي اليد

فيقيم بينة على انها ملك المدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر انها في يد ثالث وذو اليد

اقر انه في يده لا يصير للثالث حكوما عليه وكذا ان ظهر ان يد ذي اليد امانة لا يد خصومة هـ وللمطالبة به شرح

عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه ﻫ واحضاره ان امكن ش ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف ﻫ وذكر قيمته
ان تعذر والحدود الاربعة او الثلثة في العقار واسماء اصحابها ونسبتهم الى الجد ش ذكر الجد ويشترط في دعوى
الدار عند ابي حنيفة رح وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلثة كاف
عندنا خلافا لزفر رح فانه اذا ذكر ثلثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط آخر مستقيم والنسبة
الى الجد قول ابي حنيفة رح وان كان رجلا مشهورا يكتفى بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين
فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه
جيد او ردي وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيشابوري الضرب ﻫ واذا صحت سأل القاضي الخصم
عنها فان اقر او انكر وسأل المدعي بينة فان اتى بها قضى عليه وان لم يقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة ثم اي
قال لا احلف ﻫ او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلثا ثم القضاء احوط ولا يرد اليمين على
المدعي وان نكل خصمه ش فيه خلاف الشافعي رح فان عنده اذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندنا
هذا بدعة واول من قضى به معاوية رض وهو مخالف للحديث المشهور ﻫ ولا يحلف في نكاح ورجعة وفي
ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء ش اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رح وعندهما يستحلف
وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة
وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل على
رجل مجهول النسب انه ابنه او عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه
او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا او ادعت وقد مات الولد والمراد في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك تصير الامة
ولده باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لانه لما حلف اليمين عليه على تقدير صدقه في انكاره
فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف فاذا كان النكول اقرارا والاقرار
يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل مرة يقضى بالنكول ولابي حنيفة رح ان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين
الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل
والبذل لا يجري في هذه الاشياء ان يقال لما لم يجر البذل في

٢٦٣

هذه الشبهة لا يجعل النكول بذلا ينبغى على الاقرار وفى فتاوى قاضيخان بعد ان الفتوى على قولهما فى النكاح م وحد

ولعان ش اى كما اذا ادعى رجل على آخر انك قذفتنى بالزنا وعليك الحد لا يستحلف فيه بالاجماع وكذا اذا

ادعت المرأة على الزوج انك قذفتنى بالزنا وعليك اللعان م وحلف السارق فان نكل ولم يقطع ش لان

المال يلزم بالنكول لا القطع م وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول ش لانه يحلف فى الطلاق اجماعا م

فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا فى النكاح اذا ادعت هى مهرها ش اى اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر

والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال ولا يثبت الحل عند ابى حنيفة رح لان المال يثبت بالنكول لا الحل

م وفى النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة ش اى يحلف فى دعوى النسب اذا ادعى المدعى مالا فيثبت بالنكول المال لا

النسب عند ابى حنيفة رح م وغيرهما ش كالحجر فى اللقيط وامتناع الرجوع فى الهبة م وكذا منكر القود ش يحلف

اجماعا لانه حق العباد م فان نكل فى النفس حبس حتى يقر او يحلف وبما دونها يقتص ش فان الاطراف بمنزلة الاموال

فيجرى فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما يلزم الارش فى النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه

شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال م فان قال لى بينة حاضرة ش اى فى المصر حتى لو قال لا بينة لى او شهودى

غيب يحلف لا يكفل م وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى لازم ش اى ان ابى الخصم عن اعطاء

الكفيل لازمه المدعى ثلثة ايام ثم عطف على الصفة المضمون فى لازم قوله م والغريب قدر مجلس الحكم ش اى لازم المدعى

الغريب مقدار ما يكون القاضى جالسا فى المحكمة م ولا يكفل الا الى آخر المجلس ش اى ان احد منه الكفيل لا يوخذ الا الى آخر

مجلس الحكم فان اتى بالبينة فيها والا يخليه ان شاء او يكفله م والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق فان الح الخصم فيه

فى زماننا ش اى جاز للقاضى ان يحلف بالطلاق والعتاق م ويغلظ بصفاته ش نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك

الحى الذى لا يموت ونحو ذلك م لا بالزمان والمكان ش هذا عندنا وعند الشافعى رح يغلظ بالزمان كبعد صلوة

يوم الجمعة وبالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر م ويحلف اليهودى بالله الذى انزل التورية على موسى

عليه السلام والنصرانى بالله الذى انزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسى بالله الذى خلق

النار والوثنى بالله ولا يحلفون فى معابدهم ويحلف على الحاصل فى البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم

او نكاح قائم فى الحال وفى الطلاق ما هى بائن منك الان وفى الغصب ما يجب عليك رده

لا على السبب بالله ما بعته ونحوه ش مثل بالله ما نكحتها او بالله ما طلقتها او بالله ما غصبته لان هذه الاسباب قد

بان باع شيئا ثم تقايلا فان حلف على السبب تضرر المدعى عليه هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف يحلف على

في جميع السبب ذلك عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع

ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه وان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل

كدعوى الشفعة هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك

التعريض لان غاية ما في الباب انه قد وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة

على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين م الا اذا لزم ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة المبتوتة

والخصم لا يراهما ش اي يحلف على حاصل الا ان يلزم من يحلف على حاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار

فانه لو كان يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي رح فان الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فيحلف

المشتري بالله ما اشترى هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا وانه لا يجب النفقة عند الشافعي رح

ويجب عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة وهو يحلفه على مذهب الشافعي رح فيحلفه على السبب بالله ما طلقتها ثلاثا

بائنا م وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه ش فان المولى يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة في الحلف الى

على حاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق م وفي الامة والعبد الكافر على الحاصل

ش لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض

العهد واللحاق الى دار الحرب ثم السبي م ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه آخر وعلى البتات ان وهب له او

اشتراه ش البتات القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك فعلم بالملك مقطوع به بخلاف

الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك لك فانه نفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه

وصح فداء الحلف والصلح منه ولا يحلف بعده ش اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة فداء

عن يحلف على كذا وقبل الآخر او قال المدعي صالحتك عن دعوى الحلف على كذا وقبل الآخر صح وسقط

حق الحلف م باب التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم

للمثبت الزيادة ش هو البائع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان

٢٦٥

كان الاختلاف فى قدر المبيع م وان اختلفا فيهما ش كما اذا قال البائع بعت هذا العبد بالف وقال

المشترى لا بل بعت العبدين بالف م فحجة البائع فى الثمن وحجة المشترى فى المبيع اولى فان عجز رضى كل بزيادة

يدعيه الآخر والا تحالفا ش فقوله فان عجزا يرجع الى الصور الثلث اى فاذا كان الاختلاف فى الثمن او

المبيع او فيهما فان كان الاختلاف فى الثمن فيقال للمشترى اما ان ترضى بالثمن الذى ادعاه البائع والا

فسخنا البيع وان كان الاختلاف فى المبيع فيقال للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشترى والا فسخنا البيع

وان كان الاختلاف فى كل منهما يقال لما ذكر لكليهما فان رضى كل بقول بدعوى الآخر فظاهر والا تحالفا

م وحلف المشترى اولا ش فى الصور الثلث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا تعجيل فائدة النكول

وهى وجوب الثمن ع وفى بيع السلعة بالسلعة وفى الصرف يبدأ القاضى بايهما شاء ويحلف كل على نفى ما ادعاه

الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه هو الصحيح م وفسخ القاضى اى بعد التحالف م ومن نكل لزمه دعوى

الآخر ش اى اذا اعرض اليمين اولا على المشترى فان نكل لزمه دعوى البائع فان حلف يعرض اليمين على البائع

فان حلف فسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشترى ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان فى الثمن فالتحالف قبل قبض

المبيع موافق للقياس لان البائع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها والمشترى يدعى وجوب تسليم

المبيع بأقل الثمنين والبائع ينكره فكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فيخالف القياس فان

المشترى لا يدعى شيئا لان المبيع قد سلم له والبائع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها لكن التحالف ههنا

ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا م ولا تحالف فى الاجل وشرط

الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر ش سواء اختلفا فى الاصل الاجل او فى قدره فقال المشترى

الثمن مؤجل وانكر البائع او قال المشترى الى شهر وقال البائع الى نصف سنة حلف منكر

الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الى الخيار الى ثلثة ايام وقال الآخر

بل الى يومين او قال المشترى اديت بعض الثمن وانكر البائع م ولا بعد هلاك المبيع فالقول للمشترى ش اى هلك المبيع ثم

اختلفا فى قدر الثمن وهذا خلاف عند ابى حنيفة وابى يوسف والقول للمشترى مع يمينه وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على

قيمة الهالك لان كل منهما يدعى عقدا ويكر الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا

٢٦٦

يتعدى الى حال هلاك السلعة م والعين هلاك بعضه لا الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك ش اى لا يأخذ من
ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن فكان العقد لم يكن الا على القائم فيتحالفان هذا تخريج بعض المشائخ
رحمهم الله وبعضهم صرف الاستثناء عندهم الى التحالف فقالوا المراد بقوله في الجامع الصغير يأخذ الحي ولا شيء له اى لا يأخذ
من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ يأخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري ولا يأخذ الزيادة فالا
ينصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى
البائع ان يأخذ الحي ولا يخاصم في الهالك فح لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا لما يدعيه البائع فاذا اخذ
البائع الحي صالحا عن جميع ما ادعاه على المشتري سقط دعوى البائع فلا حاجة الى تحليف المشتري م ولا في بدل الكتابة
ولا في راس المال بعد اقالة وصدق المسلم اليه وحلف ولا يعود السلم ش اى اذا عقد السلم فوقع الاختلاف في راس المال
فالقول قول المسلم اليه ولا تحالف لانه ان تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان الاقالة السلم اسقاط الدين
والساقط لا يعود م ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ش فانهما اذا تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود
البيع فذا غير ممتنع م ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضهما تحالفا وترادا وحلف المستاجر اولا ان
اختلفا في الاجرة والموجر ان اختلفا في المنفعة واى نكل يثبت قول صاحبه وان برهن فحجة الموجر اولى ان
اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر ان اختلفا في المنفعة ش لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر
تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات م وحجة كل في فضل يدعيه او لو اختلفا فيهما ش كما اذا قال الموجر اجرتك
سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرتني الى سنتين بمائة واقاما البينة تثبت في سنتين بمائتين م ولا تحالف ان اختلفا
بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر ش اى اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالف عليهما فالقول للمستاجر لانه منكر الزيادة
وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا قياس الاجارة على البيع فان التحالف
في الاجارة يثبت قياسا على البيع واما عند محمد فان البيع ينفسخ بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض
بعضها تحالفا وصح فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى ش فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد
عقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر م وان
اختلف الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له او لهما ش اى ان اختلفا ولا بينة

لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال وللرجال والنساء يكون للرجال مع يمينه
وان مات احدهما فالمشكل للحي ش المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة
رح وقال ابو يوسف رح يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه في الحيوة والموت سوٰء
لقيام الورثة مقام المورث وعند محمد رح ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة رح وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة
الزوج م وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في حيوته وللحي بعد الموت ش وعندهما العبد المأذون والمكاتب
كالحر م **فصل** ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او رهننيه زيد او غصبته منه
سقطت خصومة المدعي ش لان يده ليست يد خصومة م ولو قال اشتريته من الغائب او قال
المدعي غصبته او سرقته او سرق مني لا وان برهن ذو اليد على الايداع زيد ش لان ذا اليد اذا قال اشتريته من الغائب
فقد اقر ان يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا
قال غصبته مني او سرقته مني لا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان
لا يسقط عنه الخصومة عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح يسقط م كما لو قال الشهود
اودعه من لا نعرفه ش فان لا يندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عنده م وعنه ان
قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه ش تسقط الخصومة عند ابي حنيفة رح فان الشهود علموا ان
المودع ليس هو المدعي وعند محمد رح لا يسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده م ولو
قال ابتعته من زيد ش اي قال المدعي اشتريته من زيد م وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت الخصومة بلا حجة
الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه ش فان المدعي اذا قال انه اشتراه من زيد فقد اقر انه وصل
الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا اثبت انه وكله بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى
لانها خمس صور وهي الايداع والاعارة والرهن والغصب والاجارة والنفي فيها خمسة اقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع خصومة
وعند ابن ابي ليلى يندفع خصومته بلا بينة وعند ابي يوسف رح ان كان ذو اليد صالحا يندفع خصومته وان كان معروفا بالحيل لا
ان يدفع ما في يده الى من يغيب عن البلد ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى عليه وعند محمد رح لا يندفع
اذا قالوا لا نعرفه لوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة رح يندفع خصومته بالبينة كما ذكرنا **باب دعوى الرجلين بحجة**

لتنازع في ملك المطلق احق من حجة ذي اليد ان وقت احدهما فقط ش اعلم ان حجة الخارج عندنا احق
من حجة ذي اليد وعند الشافعي حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة رح ومحمد رح الخارج
احق وعند ابي يوسف رح صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان على شي قضي به لهما ش هذا عندنا وعند الشافعي
تهاترت البينات م فان برهنا في النكاح سقطا ش لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك لان الشركة
فيه ممكن م وهي لمن صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له فان برهن الآخر فهي له
ولو برهن احدهما وقضى له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا ثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد
ظهر نكاحه الا اذا ثبت سبقه ش اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج انها زوجته واقام البينة
لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق م فان برهنا على شراء شي من ذي يد فلكل النصف بنصف الثمن وتركه
ش اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشي بنصف الثمن وان شاء تركه م وبترك احدهما
بعدما قضي لهما لا ياخذ الاخر كله وهو للسابق ان ارخا ش اي ذكر للشراء من ذي اليد تاريخا م ولذي يد ان لم يؤرخا
او ارخا واستويا وان وقت احدهما فقط ولا يد لهما ش اي اذا ارخا فالسابق احق وان لم يؤرخا او ارخ احدهما
فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان لم يكن في يد احدهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احد فلكل
النصف بنصف الثمن وتركه م والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض ش اي قال احدهما اشتريته من زيد
وقال الاخر هبة لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته فبرهنا فبينة الشراء اولى م والشراء والمهر سواء
م ورهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك مؤرخ وذو
يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من آخر ش اي قال احدهما اشتريته من زيد و
قال الاخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما فقط استويا ش فلما اصل انه اذا وقت احدهما فقط وتلقيا من واحد
نصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء م فان برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا
على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن ولبد او جز صوف فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الاخر
بلا وقت سقطا وترك المال في يد من معه ش اي برهن كل واحد ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم
يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد رحمه الله

٢٦٩

يقضي للخارج كان ذا اليد اشتراه ولا تورخه من الخارج ولا تعلم ان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عند محمد وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور في الهداية فطالعها ان شئت ولما

ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن وان كان كل منهما ذا اليد فهما متساويان وكذا ان كان

كل منهما خارجا في الملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ احدهما وارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان تاريخ احدهما سابقا فقد مر ان السابق احق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما

فقط فانه احق وان كان احدهما ذا اليد والاخر خارجا فالخارج اولى في الملك المطلق شاملا للصور المذكورة

الا اذا ادعيا مع الملك المطلق فعلا كما اذا قال هو عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال

كل واحد هو عبدي كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته وقال الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى والضابطة ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهي احق هذا في الخارج وذي اليد في

الملك المطلق واما في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين ٢٧٠

فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن ثم

ولا يرجح بكثرة الشهود ثم فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احد خارجين نصف دار و

الاخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث والباقي للثاني ثم اعلم ان ابا حنيفة اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة

وهو ان المنصف سلم للمدعي الكل بلا منازعة بقي النصف الاخر وفيه منازعتهما على السواء فينصف فلمدعي الكل ثلاثة

ارباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة وانما سمي هذا الان في مسئلة كلا ونصفا والمسئلة

من اثنين فتعول الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم وهذا هو عول واما المضاربة فان كل واحد يضرب

بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان من الثلثة فيضرب الثلثان في الدار فيحصل له ثلثا الدار وصاحب النصف له ثلث من

الثلثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل له ثلث الدار لان ضرب الكسر طريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة

معناه ثلث الستة وهو اثنان مرة وان كانت معهما في الثاني نصف بقضاء ونصف لا به ثم فان الدار اذا كانت في يدهما

يكون النصف في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه احد فيترك في يده والنصف الذي بيد مدعي النصف

يدعيه كل منهما فهو على الكل خارج ببينة الخارج اولى م فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا فقضى لمن وافق
سنها وقته او ان اشكل فلهما ش اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك الدابة مع ذي اليد م
فان برهن احد خارجين على غصب شيء والاخر على وديعة استويا ش اي ان ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت مني والاخر هذا الشيء عندك وديعة فهنا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار
غاصبا م واللابس احق من آخذ الكم والراكب من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه
منها ش اي صاحب اليد في هذه الصور هو الاول م وجالس البساط والمتعلق به سواء معه ثوب وطرفه مع آخر
بالثوب الصبي يعبر في انا حر وان قال انا عبد فلان قضى لمن معه كمن لا يعبر ش المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول
فان كان معبرا ويقول انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبد العمرو
ولانه لما اقر انه عبد اقر انه ليس في يد نفسه فيكون عبد صاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في يد نفسه
فيكون عبد صاحب اليد اقول اليد على الانسان ليست كاليد الظاهرة على الملك فان من راى انسانا في يد آخر يتصرف فيه
تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فيكون الصبي الذي لا يعبر عبد الصاحب اليد
مشكل م والحائط لمن جذوعه عليه ومتصل ببنائه اتصال تربيع ش اتصال التربيع اتصال جدار بجدار بحيث تتداخل لبنات هذا
الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانهما انما يبنيان ليحيط مع جدارين اخرين لمكان مربع م لا لمن له عليه
هرادي ش المراد بالهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع م بل هو بين الجارين لو تنازعا ش اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي
ولا شيء للاخر عليه فهو بينهما م وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها ش بناء على ان لا ترجيح بكثرة العلة م
ارض ادعى رجلان انها في يده واخر لذلك وبرهنا قضى بيدهما فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى وحفر قضى بيده
ش فان الاستعمال دليل اليد

باب دعوى النسب

مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البائع انه ابنه يثبت نسبه
وامية امها ونقض البيع ويرد الثمن فان ادعاه المشتري معه دعوته او بعدها ش هذا عندنا وعند زفر والشافعي دعوته باطلة
لان البيع اعتراف منه بانها امة فالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق في ملكه فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البائع
دليل على انه منه وانما قال فان ادعاه المشتري معه دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع ثبت النسب
من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها م ولو ادعاه بعد

موت الام بخلاف موت الولد شـ يعني اذا ماتت الامة والولد حي فدعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لان الولد الاصل في ثبوت النسب قال النبي عليه السلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة رح رد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام م ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن شـ اي لو ادعى البائع الولد بعد ما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البائع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البائع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده م وبعد عتقه ردت دعوته شـ اي ان ادعى البائع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت دعوة البائع كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين شـ اي ردت دعوة البائع اذا كانت الولادة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول لم الا اذا صدقه المشتري فاذا صدقه فحكم القسم الثاني كالاول وفي الثالث لم يبطل بيعه شـ القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني يثبت نسبه ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول م هي ام ولده نكاحا شـ ام الولد نكاحا هي امة ولدت من زوجها الزوج وامة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وههنا يحمل على هذا ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او آجر او زوجها ثم ادعاه شـ اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه وبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او آجره او كانت الام فزوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اول ضمير الفاعل في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كانت الام لصار الكلام من باع عبدا ولد عنده وكانت للمشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكانت المشتري الام وان كان راجعا الى الام في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كانت من له عبد او رهنه او آجره ثم ادعى فتصح الدعوة لا يحتمل قوله لان مسئلة الاعتاق التي مر ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لانه

٢٧٢

اعتاق للمشتري وكتابة البائع واذا عرفت هذا فنرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام من
في من باع م ومن باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل
عتق المشتري ش لانه من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل
من ستة اشهر م ولو قال الصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته ش
هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار في النسب يرتد
بالرد ولذا ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار عنده لا يرتد بالرد م ولو كان مع مسلم وكافر صبي فقال
المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر ش لانه ينال الحرية في الحال والاسلام ينال في [illegible] وسعهما م ولو قال
زوج امرأة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة وادعى المشتري
الولد واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو حر ش وكذا ان ولدت امة مشتراة وادعى المشتري الولد
ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة
والمراد بالمغرور رجل وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان
البائع غره وباع منه جارية لم تكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان مات الولد فلا شيء على ابيه
ش لعدم المنع منه م وتركته له ش لانه حر الاصل م وان قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته ورجع بها
كثمنها على بائعه لا بالعقر ش اي ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره فاخذ الاب ديته
فان الدية بدل له فسلامة البدل للاب كسلامة الولد ثم منع البدل للمستحق كمنع الولد فيه القيمة ويرجع بقيمته على البائع
يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ منه المستحق لانه بدل استيفاء منافع البضع

كتاب الاقرار

هو الاخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق واعتاق مكرها ش لما كان حكم الاقرار
الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مكرها ولو كان انشاء
لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا م ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل ش
صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك وصدق المقر م حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم
في على مال ومن النصاب في على مال عظيم من الذهب او من الفضة ومن خمس وعشرين في

٢٧٣

الابل ومن نذر التصدق بمال عظيم يتصدق بنصاب الزكوة وفى غير مال الزكوة قيمة نصاب وفى اموال عظام ثلثة نصب من فن اى جنس سماه ودراهم ثلثة ودراهم كثيرة عشرة

ش عند ابى حنيفة رح لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق فى اقل من النصاب م وكذا كذا درهما

درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون ش لان كذا كذا كناية عن العددين وادنى عددين بذكران بغير واو احد عشر واقل

عددين بذكران بواو احد وعشرون م ولو ثلث بلا واو فاحد عشر ش لانه لا نظير للثلثة بلا واو وما اكثر منه اثنان بلا واو يعنى

احد عشر م ومع واو فمائة واحد وعشرون وان ربع زيد الف ش يعنى اذا ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة

واحد وعشرون م وعلى وقبلى اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا ش لان ظاهر الاقرار

بالدين تقول هو وديعة يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص

م وعندى او معى او فى بيتى او كيسى او صندوقى امانة وقوله لمدعى الالف اتزنها او انتقدها او اجلنى بها او

قضيتكها او برأتنى منها او تصدقت بها او وهبتها لى او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا ش لانه ان لم يذكر

الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك غير ازل العقل او انتقد كلامك وان انتقل قولا زيفا او اجلنى يراد به المهلى فى

الجواب وقضيت يراد به حكمت بانك كاذب او ابراتنى من ان تدعى على وتصدقت على كثيرا فما بالك تدعى على بالحق

او وهبتنى كثيرا كما فى تصدقت واحلت لك ما الحلى بعض ما صنعته م وان اقر بدين موجل صدق المقر له ان كان حالا

وحلف ش اى حلف المقر له على انه ليس بموجل يجب له الدين حالا م ومائة ودرهم كلها دراهم وفى مائة وثوب ومائة وثوبان

تفسير المائة مائة وثلثة اثواب كلها ثياب ش اعلم ان فى قوله لفلان على مائة ودرهم عند الشافعى تفسير المائة كما فى قوله على

مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز

حنطة يكون المائة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد عدد اخر نحو مائة وثلثة اثواب

وان لم تكن من المقدرات كالثوب مثلا ثم تفسير المائة هم والاقرار بدابة فى اصطبل يلزمها فقط وبخاتم

حلقته وفصه ش اى الاقرار بخاتم يلزم حلقته وفصه هذا من باب العطف على معمولى عاملين

مختلفين والمجرور مقدم نحو فى الدار زيد والحجرة عمرو وكذا فى قوله م وسيف جفنه وحمائله

ونصله وحجلة العيدان والكسوة ش الحجلة البيت المزين بالثياب والسرر هم وتمر فى

قوصرة ايا هما لكونوب فى منديل او ثوب فى ثوب فى عشرة اثواب واحد اش هذا عند ابى حنيفة

صح فقيه وان استغرق جميعها لم يصح ش ان قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال

الا ثوبا لم يصح هذا اصل ابي حنيفة وابي يوسف رح لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد رح لا يصح

في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي رح يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية م ومن اقر ووصل به ان شاء الله تعالى

بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كان للمقر له ش لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما

هو كذلك لا يصح استثناؤه وان قال بناؤها لي وعرصتها لك فكما قال م وفص الخاتم ونخلة البستان كبنائها

ش ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة لا يصح به الاستثناء ولو قال الا حلقته لي او البعض

لي او الارض له والنخل لي يصح م فان قال له علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان سلمه المقر له لزمه الالف والا لا

ش قوله ما قبضته صفة عبد وقوله عينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه

الالف والا لا م وان لم يعين العبد لزمه وما قبضته لغو ش وقوله وما قبضته لغو عند ابي حنيفة رح

سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع

كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما م كقوله

من ثمن خمر ش لا يكون اقرارا عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا م وفي من ثمن متاع

او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجياد ش هذا عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وعندهما ان وصل

صدق لانه رجوع عنده بيان تغيير عندهما م وفي من غصب او وديعة او ادعى اجلا صدق الا في الاجل

ش اي ان قال له علي الف من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص

فان وصل صدق وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على

الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك والستوقة والرصاص

ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان التغيير ان وصل صدق وان فصل لا م وصدق في غصب

ثوب لو جاء بمعيب وفي له علي الف درهم الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا ش لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا

ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبته لا ش وانما ضمن في

الاول اقر بوجود الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له

٢٧٦

وفي هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه ش اي المقر له لانه اقر باليد ثم ادعى انكان لي

فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة م وصدق من قال اجرت فرسي او ثوبي هذا فركبه او لبسه ورده او خاط ثوبي

بكذا فقبضته ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجب التسليم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو القياس

ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر باليد له مطلقا بل باليد ضرورية لاجل الاستيفاء ضمنا في معنى الضرورة

في حكم بالموجر بخلاف الوديعة م باب اقرار المريض دين صحته مطلقا ش اي سواء علم بسببه او علم بالاقرار م ودين

مرضه ش المراد من المريض م بسبب معروف وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او استهلكه او مهر عرس سواء وقدما على ما

اقر به في مرض موته س هذا عندنا وعند الشافعي رح هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار و

لنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق به حق الغير م وكل على الارث وان شمل ماله ش اي الديون الثلث وهي دين الصحة

ودين المرض بسبب معلوم ودين المريض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان شمل جميع المال م ولا يصح

ان يخص ش اي المريض في مرض الموت م غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية ش اي بقية

الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار للوارث م وان اقر ش اي المريض م بنوة لرجل ثم بنوته ثبت نسبه

وبطل ما اقر به وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها ش لان في الاول اقرار المريض لابنه وفي الثاني لاجنبية م ولو اقر بنوة

غلام مجهول نسبه ويولد مثله لمثله ش اي هما في السن بحيث يولد مثله لمثله م وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو في مرض

وشارك الورثة ش تصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر ومات المقر ثبت نسبه وشارك الورثة

بلا تصديق م وصح اقرار الرجل والمراة بالوالدين والولد والزوج والمولى وشرط تصديق هولاء كما شرط تصديق

الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد ش تكفي شهادة امراة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة م وصح

التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها م ش هذا عند ابي حنيفة رح ولان حكم النكاح ينقطع بالموت

فلا يصح تصديق الزوجية بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة

وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت وله ان التصديق يستند الى الاقرار والارث

معدوم م ولو اقر بنسب من غيرهم كالاخ والعم لا يصح ش لان فيه تحميل النسب على الغير م ويرث الا مع وارث اخر وان بعد

ومن اقر باخ ثم مات وابوه مشاركه في الارث بلا نسب س لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره

وعليه الاجماع الا ان لا يصدقها الزوج لان الحق له او تشهد القابلة بالولادة لان الفراش قائم فيحتاج الى تعيين الولد وشهادتها في ذلك مقبولة وقد مر في الطلاق وقد ذكر صاحب

واما النسب فقبل يحمل على الغير م ولو لم احل ابني ميت له على آخر دين بقبض ابيه نصفه فلا شيء له والنصف للآخر
ش اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي للآخر لان اقرار
المقر يقتصر على الحصة

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار ش اي مع اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي رح لا يصح الا في صورة الاقرار م فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيجري فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط ش سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلث لكل واحد من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه م ويفسده جهالة البدل وما استحق من المدعى به يرد المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعى على المدعى عليه م وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فيشترط التوقيت فيه ش اي كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على تقرير هذا الشيء من هنا الخدمة م ويبطل بموت احدهما في المدة والاولان ش اي الصلح مع سكوت او انكار م معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما ش اي مع السكوت او الانكار م وتجب في صلح على دار ش لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه انه استخلص ملكه وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه فلا تجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه فتجب الشفعة م وما استحق من المدعى رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه ش اي يخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه ش اي ان استحق بعض البدل من يد المدعي رجع الى دعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت وفي الانكار رجع الى دعوى المبدل م ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرئ المدعي عن دعوى الباقي ش وانما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه وان ابرئ المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعي فيبرئ المدعي عن دعويها يصح ان لم يكن في يد المدعى عليه كما اذا مات وله تركة ميراثا فبرئ ولمن عن نصيبه لا يصح لان هذه براءة

٢٧٨

عن الاعيان ه وصح الصلح عن دعوى المال والنفعة ش قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعى على
الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى
استيجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز ه والجناية فى النفس وما دونها عمدا او خطاء والرق ودعوى
الزوج والنكاح وكان عتقا بمال وخلعا ش اى كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح
مع الاقرار كان عتقا فى حقهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال فى زعم المدعى
لا فى زعم المدعى عليه بل قطع نزاع فى زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا فى
دعوى الزوج النكاح ففى الاقرار يكون خلعا مطلقا وفى الآخرين فى زعم الزوج لا فى زعمها حتى لا يجب
عليها العدة وان تزوجت زوجا آخر جاز فى القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجته
للاول لا يحل لها التزويج فى عدته وان علمت انها لم تكن حل ه ولم يجز عن دعويها النكاح ش ذكر فى الهداية
ان فى بعض نسخ مختصر القدورى جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة فى المهر وفى بعض النسخ عدم الجواز وهو الذى
اختاره هنا لان الصلح ان جعل منه فرقة فالعوض لم يشرع الا من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يقع فى مقابلة شىء
ه ولا عن دعوى الحد ش لانه حق الله تعالى ه ولا اذا قتل ماذون له عمدا صالح عن نفسه ش لان رقبته ليست
من تجارته فلا يجوز له التصرف فيها ه وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا ش لان عبده من كسبه فيصح
تصرفه فيه واستخلاصه ه والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض ش هذا عند ابى حنيفة وعندهما
لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه فى القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه فى الهالك
باق فاعتياضه باكثر لا يكون ربوا فان الزائد على المالية فى مقابلة الصورة ه وفى موسر اعتق نصفه وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل ش هذا بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلان
القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمه غير منصوص عليها ه ولو صالح بعرض صح ش وان كان
اكثر من قيمة نصف العبد ه وبدل صلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله ش لان الصلح فى هاتين
الصورتين ليس بمنزلة البيع اما فى الاول فظاهر واما فى الثانى فلانه لمن البعض وحط الباقى فترجع الحقوق الى الموكل ه
الا ان يضمنه ش اى الوكيل فحينئذ يكون البدل عليه لاجل الكفالة ه وفيما هو كبيع لزم وكيله ش اى فيما

يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون هم الاقرار هو ان صلح فضولي وضمن البدل او

اضافه الى ماله او اشار الى نقد حاضر او عرض بالنسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان اجازه

المدعى عليه لزم البدل والا رد شـ اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه من المدعي وضمن بدل الصلح

او قال صالحتك على الف درهم من مالي او على هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا

العبد من غير ان ينسبهما الى نفسه او اطلق وقال صالحتك على الف درهم ونقد الالف ففي هذه الصور صح الصلح وان لم

الالف ان اجازه المدعى عليه لزم والا فلا وصلحه على بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا

معاوضة شـ لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل فصح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل شـ ففي

الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول هـ او عن الف جياد على مائة زيوف

لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاط الوصف الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل

الصلح هـ ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة شـ لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض البدلين

قبل الافتراق هـ او عن الف مؤجل على نصفه حالا شـ لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وذلك الوصف

ليس بمال هـ او عن الف سوداء على نصفه بيضاء شـ لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصفا وهو

البياض ومن امر باداء نصف دين عليه غدا على انه بريء مما زاد ان قبل وفي بريء وان لم يف عاد دينه شـ اي اذا قال

الى خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فقبل فادى بريء وان لم يؤد خمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند

ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض والاداء لا

يصلح عوضا للبراءة فبقي البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فيفوت بفواته

على جعلت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان تؤدي الخمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب

بانه وان كان في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالاخر لانه راض بالبراءة مطلقا بل بالبراءة على تقدير

اداء الخمسمائة فصار كالبراءة مشروطا بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من الاداء المضيق هـ وان لم يوقت بغد اي لم يوقت

الاداء بل قال ادّ الي خمسمائة انك بريء من الباقي ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه ابرأ مطلق هـ وكذا

صالحه عن دينه على نصف يدفعه اليه غدا فهو بريء مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا

۲۸۱

فالكل عليه ش في هذه الصورة ان قيل برئ عن الباقي فان لم يؤد في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى وهذا بالاجماع م فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بري ادى الباقي او لا ش وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف رح في المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذي ذكر من جانب ابي حنيفة رح ومحمد رح انما يصح في هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط ههنا كما في المسئلة الاولى ح ويمكن ان يجاب عنه بان هذا انما جاء من لفظ على لان الابراء في الحال لا يمكن ان يكون مقيدا باعطاء الخمسمائة غدا من املاء المصنف رح م ولو علق صريحا بان قال ان اديت الى كذا واذا اديت ش اي قال ان اديت الى كذا فانت بري من الباقي م لا يصح ش لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصورة المذكورة يصح م وان قال لآخر لا اقر لك بمالك علي حتى تؤخره عني او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ للحال ولو صالح احد ربي دين على نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين ش فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان كل ما اخذه احد الشريكين فللآخر اتباعه م ولو قبض احدهما شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي ش اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك فليس لك علي شيء فانه ما اعطاه اياه مشتركا بينه وبين شريكه م ولو شرى على غريمه بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه ش اي اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف ومبنى الصلح على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول انما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين م وفي الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك ش اي اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء

الدفع المذكور في مال المضاربة تغليب م واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له عليه ش اي لا ربح للمضارب بل له
النسخة م بل اجر مثله ربح او لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ع ولا يضمن المال فيها ش اي في المضاربة
الفاسدة م كما في الصحيحة ولا تصح الا بمال يصح فيه الشركة وبتسليمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما فتفسد ان
شرط لاحدهما زيادة عشرة ش اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عدا من الشروط
الفاسدة التي تفسد البيع لا يفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكل شرط الوضيعة على المضارب م وللمضارب
في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد ش المراد بالمطلقة ما لم تتقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة م
وان يشتري ويوكل بهما ش اي بالبيع والشراء م ويسافر ش وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة
رواية انه ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده م ويبضع ويودع المال
ولا تفسد هي به ش اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال المضارب فان م ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر
ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر ش اي يقبل الحوالة م وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برأيك ش
الضابطة ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن ما دونه كالابداع ونحوه م ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له
ش اي اعمل برأيك م ما لم ينص عليهما ش اي على الاقراض والاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برأيك دون
الاقراض لان المضاربة من صنيع التجار وهي مشتملة على الربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه م ولو تزوج بالمال
وقصره او حمل بماله وقيل له ذلك ش اي اعمل برأيك م فمتطوع لانه لا يملك الاستدانة م وان صبغ احمر فشريك
بما زاد ودخل تحت اعمل برأيك كالخلط ش اي اذا قال اعمل برأيك صبغه احمر يكون شريكا بما زاد ودخل الصبغ تحت
اعمل برأيك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال وصبغه اسود فانه لا يدخل تحت
اعمل برأيك عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة م ولا يضمن المضارب
ش صبغه احمر وخلطه بماله اذا قال اعمل برأيك م وله حصة صبغه ان بيع حصة الثوب في المضاربة ش اي في
المضاربة م ولا ان يجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز عنه ضمن وله
ربحه ولا ان يزوج عبدا او امة من مالها ش اي من مال المضاربة م ولا ان يشتري
من يعتق على رب المال ش سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت

٢٨٤

قلنا انه فوجه م فلو شرى كان له لانها ش اى كان للمضارب لان المضاربة تم ولامن يعتق عليه ان كان ربح
ولو فعل ضمن ح ان لم يكن له ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا ش لانه لا صنع له في زيادة
القيمة م وسعى الغلام في قيمة حصة منه ش اى في قيمة حصة رب المال من العبد م مضارب بالنصف
شرى بالفها امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه فصارت قيمته الفا ونصفه سعى لرب المال في الالف وربعه
او اعتقه رب المال بعد فقبض الفه ضمن المدعي نصف قيمتها ش وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا
على فراش النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي راس المال
لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد
لكونه راس المال او ربحا فاذا زادت القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت
الدعوة السابقة ويثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة
وبالملك موخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فله الاستسعاء في راس المال ونصف
الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة رح فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الام لان
الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء فالجارية كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصارت
ام ولد له فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط الصنع

باب المضارب يضارب

م ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن رب المال الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما والى ان يربح
في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح ش وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن
وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط
بغيره وعند زفر رح يضمن بمجرد الدفع م فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان
فنصف الربح للمالك وسدس للاول وثلثه للثاني وان قيل ما رزقك الله فلكل ثلث ش لان المالك قد اذن
بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرطه المضارب الاول فما رزق الله المضارب الاول وهو الثلثان يكون نصفين
بين رب المال م وان قيل ما ربحت فبيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني نصف ولكل ربع ش لان ربح المضارب الاول النصف
مشترك بينه وبين رب المال م ولو قيل ما رزق الله فلي نصف او ما فضل فبيننا نصفان فدفع بالنصف فنصفه

لمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول السدس ش
لان للمالك النصف وللمضارب الثاني الثلثين فيضمن المضارب الاول السدس م وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده
ثلثا ليعمل معه ش اي مع المضارب م وللمضارب ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك بدار الحرب مرتدا ش بخلاف
لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا يبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة م ولا ينعزل حتى يعلم بعزله
ش اي ان عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله م فلو علم وله عرض باعها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في
نقد نض من جنس راس ماله ش نض بالضاد المعجمة اي صار نقدا م ويبدل خلافه به استحسانا ش اي يبدل
نقد نض لكنه خلاف جنس راس ماله بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله
لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض ووجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فتحققت
الضرورة م ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء ديونه ان كان ربح والا لا ش لانه ان كان ربح فهو يعمل
بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل م ويوكل مالكه ش اي ان لم يكن ربح فالمضارب يلزم الاثر ان
يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل
المضارب المالك م وكذا سائر الوكلاء ش اي تمنع سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك م
والبياع والسمسار يجبران عليه ش المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه الحنطة
ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على تقاضي الثمن م وما هلك صرف الى الربح والا فان زاد
على الربح لم يضمنه المضارب ش لانه امين م فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقد فهلك المال كله او بعضه
لم يترادا الربح ش اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال م وان هلك ترادا واخذ
المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب ونفقة مضارب يعمل في مصره في ماله كدوائه ش نفقة
المضارب مبتدأ وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان في الحضر او في السفر فالدواء في ماله وعن ابي حنيفة
الدواء بمنزلة النفقة م وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع
يحتاج اليه ش كالحجاز م وركوبه كراء وشراء وعلفه في ماله بالمعروف وضمن الفضل ش اي ان انفق زائدا على
المعروف ضمن الفضل م ورد ما بقي في يده بعد قدومه مصره الى المال ش اي ما بقي من الطعام ونحوه م وداوه

يعد والبيع لا يبيت باهله كالقرويات كسوق مصر فان بيع اخذ رب المال ما انفق من راس المال ش اى اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شئ قسم م فان باع متاعها يحسب نفقته لا نفقة نفسه ش اى ان رابح وقال م على بكذا يحسب فيه ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب م مضارب بالنصف شرى بالفها برا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين فقط ش اى شرى بالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا ولم يدفعهما الى البائع حتى ضاع الالفان في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة الارباع فاذا دفعها يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة يقول قام على بالفين وقوله فقط اى لا يقول قام على بالفين وخمسمائة لان الشرى وقع على الالفين فلا يضم اليه الوضيعة التى وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب م فلو بيع بضعفها فحصتها الاف والربح منها نصف الف بينهما ش اى ان بيع باربعة الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب خاصة ثم ثلاثة الاف يدفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة فبقى الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب م ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه ش فقوله شراه بنصفه صفة العبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول قام على بنصف الالف لان شرى المضارب من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين م ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطاء فربع الفداء عليه والباقى على المالك ش اى اذا امتنعا عن الدفع واختار الفداء يعنى ارش الجناية يفديان بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوى الفين م واذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام ش انما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضى بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة ينتهى بالقسمة م ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم ش اى اذا دفع رب المال ثمنه وهلكت في يد المضارب قبل ان يوديه الى البائع ثم يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك في يده م وجميع

ما وجب عليه من الدين ورب القبض ثانيا ولا يصير المضارب مستوفيا الا ان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وقبض المضارب

مادام راس المال في يده صدق المضارب وان قال معي الف دفعته الي الف ربحت لا بل المالك قال الكل دفعت ش وعنده فهو

وهو القول الاول لابي حنيفة رح فالقول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار

المقبوض فالقول للقابض مع اليمين م ولو قال من معه الف هو مضاربة لزيد وقد ربح صدق زيد ان قال

هو بضاعة ش اي صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب م كما لو قال

قرض وقال زيد هي بضاعة او وديعة ش يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك م ولو قال

المالك عينت نوعا وصدق المضارب ان جحد ش مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته م

كتاب الوديعة

الوديعة هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت ش اي بلا تعديه م وله حفظها

بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف ش السفر الخ وجه للسفر ان السفر مصدر للسفر

الحاصل بالمصر فاختار المصر وان نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر فهلكت المال ضمن م

ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او في فلك اخر فان حبسها بعد طلب

ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ش اي ان جحدها مع رب الوديعة ضمن سواء اقر بها بعد الجحود

او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ م وان جعل المودع

الوديعة عند الموت مجهلة او خلطها بماله خلطا لا يتميز ش فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك

ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي يوسف رح الا اذا خلطه بما هو اكثر منه

فيجعل الاقل تابعا للاكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد رح لا ينقطع حق المالك بل

الشركة سواء كان اقل او اكثر م او تعدى المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله

بقي او حفظ في دار امر بغيرها ضمن ش اي حفظ في دار امر المودع بحفظها في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط

وهو قوله فان حبسها الخ م وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو ازال التعدي

زال ضمانه ش كما اذا وضعها في دار اخرى ثم ردها الى

دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان اي ان كانت الوديعة بحيث لو هلكت كانت مضمونة

فزال هذا المعنى وانما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان

بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي رح ان ازال التعدي لا يزول الضمان هـ ولا

يدفع الى المودعين قسط بغيبة الاخر ش اما اذا كانت الوديعة من المكيل والموزون فبالاتفاق وان

كانت من المكيل والموزون فكذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة هـ ولا صل المودعين

دفعها الى الاخر فيما لا ينقسم ودفع نصفها فقط فيما ينقسم ش اي اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا ينقسم

يحفظها احدهما باذن الاخر وان كانت مما ينقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الاخر ليحفظ بل يقتسمان فيحفظ كل

كل واحد نصفها وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما رحمهما الله يجوز الدفع الى الاخر فيما ينقسم هـ وضمن دافع

الكل لا قابضه ش اي اذا دفع الكل الى الاخر فيما ينقسم يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع

لا يضمن عنده هـ فلو نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من منه بد ضمن وان الى من لا بد منه كدفع الدابة الى عبده

وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظ في اخر منها ش لان بيوت دار واحدة

لا يتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدارين لان الدارين يتفاوتان هـ فان كان له خلل ظاهر ضمن ش اي ان

كانت للبيت الذي حفظها فيه خلل ظاهر فرق عين بيتا اخر من هذه الدار ضمن هـ ولو اودع المودع فهلكت

ضمن الاول فقط ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا رحمهما الله يضمن ايا شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول

ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء ش هذا بالاتفاق وهما قاسا مودع المودع على مودع الغاصب فان المودع

اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة رح بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يتفارقا فاذا فارق

ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الاخر لانه صار مودعا حيث قبل الاخر ولا صنع له في ذلك كثوب القته الريح في حجر

انسان هـ ولو ادعى كل من رجلين انه معه ثالث انه له اودعه اياه فنكل لهما فهذا والف اخر عليه لهما ش اي ادعى زيد

على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر فالقاضي

يحلف... الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان نكل لهما اقر فيهما فان نكل لاحدهما يحلف للاخر فان نكل له ايضا

فهذا الالف مع الالف الاخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما سواء بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في

حقه وهذا الالف اليهما وصار قاصا ضف خو كل منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان النكول هنا يفارق

الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضى له ولا يحلف الاخر لان الاقرار حجة في نفسه والنكول انما

ولم يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة الارض قد يكون للبناء والغرس وعندهما لم يكتب لفظ الاعارة

كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام

ش فان الاطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية م وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك هذا الشيء وجعلته لك عمرى ش قال النبي صلى الله عليه وسلم من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال دارى لك عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية م وحملتك على هذه الدابة بنية الهبة وكسوتك هذا الثوب ودارى هبة تسكنها ش فان قوله تسكنها ليس تمييزا بل هو مشورة م وفي هبة سكنى ش اى دارى لك هبة فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية م او سكنى هبة ش اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة اى موهوبة م او نحل سكنى ش النحلى اسم من النحلة اى الاعطاء تقديره كما نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز م او سكنى صدقة ش اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة م او صدقة عارية ش اى دارى لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز فهم منه المنفعة م او عارية هبة ش اى دارى لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم منها المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك م وتتم بالقبض الكامل ش اى تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في الموهوب المنقول ما يناسبه فيتحقق مفتاح الدار مثلا القبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية قبض الكل م فصح ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن ش اى اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد ان ياذن الواهب صريحا م كمشاع لا يقسم ش متعلق بقوله فتصح وللهبة اذا قسم لا ينتفع كالرحى والحمام والبيت الصغير م لا فيما يقسم ش اى لا يصح الهبة في مشاع يقسم فيجب ان تفرقه عند الشافعي رحمه الله الخلاف مبني على اشتراط القبض فهو يقول مشاع محل القبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه فيها فلا بد من الكامل لقوله عليه السلام لا يجوز الهبة الا مقبوضة ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي لعدم القبض الكامل والمعتبر الشيوع المقارن لا الطارى كما اذا وهب ثم رجع في البعض المشاع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارى مفسد له م فان وهب وسلم صح ش اى اذا وهب البعض المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع م فان وهب

صنت الهبة بنصف عوضها الا ولى استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي شر هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فالم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا ان يسلم له كل العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف شر يعني ان باع الموهوب له نصف الهبة فللواهب ان يرجع في النصف الباقي وكذا اذا لم يبع شيئا فللواهب حق الرجوع لانه له الرجوع في الكل ففي النصف اولى م ولا يصح الا بتراض او حكم قاض فلو اعتق الموهوب له بعد الرجوع قبل القضاء صح شر اي اعتق الموهوب له الموهوب م ولو منعه فهلك لم يضمن شر اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ان رجع لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب في يد الموهوب له يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم م وهو مع احدهما شر اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة للواهب شر فلم يشترط قبضه م وصح في المشاع فان تلف الموهوب شر اي في يد الموهوب له م فاستحق وضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه شر لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة م وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما وتبطل بالشيوع شر يجوز ان يكون قبضهما من باب اضافة المصدر الى الفاعل او للمفعول محذوف م ويجوز ان يكون على العكس م وبيع انتهاء فترد بالعيب او خيار الرؤية ويثبت الشفعة شر هذا عندنا وعند زفر والشافعي هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني عندنا فيشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت على ان تهب لي ذلك صار بمعنى ملكتك هذا لتملكني ذاك قلت يحمل على المعنيين في حالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير به في المال عوضا فصحيح لان التمليك لا ينافيه فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع زمانا قبل القبض لكنه شرط معنى العوض اعتبارا لما يؤل اليه حتى يوفى عليه احكام البيع في البقاء لا في الابتداء **فصل** ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه شر ان في بعض النسخ قوله او يعوضه شيئا منها يرجع الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط

۲۹۴

عنده يجب بتسليم المعقود عليه ما شرفان انه آجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة يعني انه لا يكون له حق الاسترداد ادم او بشرطه شرفانه اذا اشترط تعجيل الاجرة يجب تعجيلها ام او باستيفاء النفع او التمكن منه فيجب للدار قبضت ولم يسكنها او يسقط بالغصب فلو قبضت تمكنه وللمؤجر طلب الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة والقصارة والخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستاجر شرانما قال هذا لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاط فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن تقول بالسرقة انتهى عمله على الاتمام وهو مسلم الى المستاجر الى الاصل فيجب الاجرة فاحمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة لكل عمل قبل تمامه والتقدير بالايام فيبقى في الطرف على كل العمل ولخبز بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرج فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما شر هذا عند ابي حنيفة لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر ان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر وللطبخ بعد الغرف وضرب اللبن بعد الاقامة شر هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وعند ابي حنيفة جوزانه كالنقل ومن لعمله اثر في العين شر اي شيء من ماله قائم بتلك العين كالصبغ مثلا الصباغ وقصار يقصر بالنشاء والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر شر هذا عنده وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر ومن لا اثر لعمله شر اي ليس شيء في ماله قائما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب لا حبس له بخلاف راد الآبق شر فان الآبق كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل وعند زفر ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر في العين ام لا ولمن شرط عليه العمل ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا شر كما اذا امر ان يخيط بيده ولا جر لمن جاء بعياله ان مات بعضهم عمن نفي اجرة محبا وحامل خط او زاد الى زيد يطلب ما هو له لموته لا شيء له شر هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له الاجر الذهاب في الخطاب للكتاب في الزاد لا شيء له لانه حيث نقض عمله بالرجوع وصح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه شر فان العرف المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه ولا يعمل سوى ما يوهن البناء كالقصارة ونحوها واستاجر ارضه او غير صحيح واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم المؤجر قيمته مقلوعا فيتملكه بلا رضى المستاجر ان تنقص

القلع الارض والا فلرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء او الغرس لهذا والارض لهذا **ش** قوله ويملكه بالنصب عطف على ان يغرم والا اى وان لم ينقص القلع الارض وقوله او يرضى عطف على يغرم فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول ان يعطى الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضاء المستاجر على تقدير ان لا ينقص والا الثانى ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس فى ارضه هذا الذى ذكره فى وجوب القلع وعدم وجوبه فهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض يملكه بلا رضى المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفى غير هذه الصورة يكون والرطبة كالشجرة **ش** فان لها انتهاء فى الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل ان الحصاد **م** وضمن بارداف رجل معه وفى ذكر كوبه **ش** اى ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف **م** نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل **ش** فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها **م** وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل ان اطاق حمله والا كل قيمتها **ش** اى ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث تطيقه هذه الدابة وان لم يكن الحمل كذلك ضمن كل قيمتها **م** كعطبها بضربه وكبحه **ش** العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه الى نفسه عنفا يعنى ضمن لهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابى حنيفة رح وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف **م** وجوازه بها عما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه **ش** قوله وردها بالجر عطف على جوازها اى يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة فى ذلك الموضع بسبب يتيقن بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع فى تحقق ذلك السبب يفتى بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل يفتى بالضمان **م** ونزع سرج حمار ركبه وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج بمثله **ش** اى ان اكترى حمارا بسرجه فنزع واركفه ضمن كل قيمته سواء كان الاكاف مما يوكف به الحمار او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان

هو الشهر ... [illegible] ... ثم يتبين ... [illegible]

... [illegible] ... ثلاثين يوما ... [illegible]

الشهر الذي ... [illegible] ... الزيادة م وسلم الحجة الطريق ... [illegible]

بالكلية الشهر ... [illegible] ... ش اي ... [illegible] ... فيجب ... [illegible]

... [illegible] ... ش لانه ... [illegible] ... م ... [illegible]

... [illegible] ... ش ... [illegible]

اعتبارا بالاول م الى آخر الشهر ش ... [illegible] ... م ... [illegible]

والثاني يجب بالشهر ... [illegible] ... بالاهلة ... [illegible]

... [illegible] ... م ... [illegible] ... ش ... [illegible]

يكون ... [illegible] ... في ظاهر الرواية ... [illegible]

الليلة ... [illegible] ... م ... [illegible] ... ش ... [illegible]

... [illegible] ... في الشهر ... [illegible]

والباقي بالايام ... ش فان كان ... [illegible] ... الشهر ... [illegible]

يعتبر الكل بالايام ... [illegible] ... يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة ... [illegible]

... [illegible] ... وستين يوما ... الشهر ... [illegible]

... [illegible] ... يوما ... [illegible] ... ذي الحجة وان ... [illegible] ... وعشرين

يوما ... [illegible] ... ذي الحجة ... [illegible] ... ذي الحجة ... [illegible]

... [illegible] ... العيد الاضحى في سنة واحدة ... [illegible] ... والثاني في ... [illegible]

الاضحى ... في سنة واحدة م واجارة الحمام والحجام والطير ... [illegible]

... [illegible] ... الى ... [illegible]

... [illegible] ... م ... [illegible] ... ش ... [illegible]

فاما فسخها ان لم يأذن بها فان اقرت بنكاحه لا شر اى ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه

شهود فللزوج فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها لا م ولاهل الصبى منعها ان مرضت او حبلت

شر لان لبنها يضر بالولد م وعليها غسل الصبى وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شئ منها وهو على ابيه

فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم يجز للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه

والغناء والنوح والملاهى وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن والفقه شر والاصل عندنا انه لا يجوز

الاجارة على الطاعات والمعاصى لكن لما وقع الفتور فى الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه تحرزا

عن الاندراس م ويجبر المستأجر على دفع ما قبل ويحبس به وعلى الحلوة المرسومة شر نحو الحلواء التى تهدى

الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى هى جمع حلواء ويستعملها اهل ما وراء النهر م

ولا الاجارة للمشاع الا من الشريك شر هذا عند ابى حنيفة رح وقالا يجوز اجارة المشاع من الشريك وغيره م

ولو دفع الى حائك غزلا لينسجه بنصفه او استأجر حمارا يحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه شر

هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والصورتان الاوليان فى معنى

قفيز الطحان م او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا شر اى استأجر رجلا ليخبز له عشرة امناء بدرهم فان هذا فاسد عند ابى

حنيفة رح وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل لا نه جمع بين العمل والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا

عليه وفيه نفع للمستأجر والثانى يوجب كون تسليم النفس فى هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع الاجير فيفضى

الى المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اى يعمل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك على الاقدر عليه الا صدفة حتى لو

قال ليخبز له عشرة امناء فى اليوم فعند ابى حنيفة رح انه يصح لان كلمة فى لا تقتضى الاستغراق م او ارضا بشرط

ان يثنيها شر اى يكربها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك فى فساده فانه شرط لا يقتضيه

العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كانت الارض لا تخرج الريع الا بالكراب مرتين

لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد لان فيه

منفعة لرب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد م او يكرى انهارها شر ذكر ان المراد كرى انهار العظام فانه منفعة

كربها يبقى بعد انتهاء العقد عادة كما لو م او بنيه نهاشر اى منفعتها تبقى بعد انقضاء العقد م او بزرعها

٢٩٩

بمزارعة ارض اخرى فسدت ش اى استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع المؤجر ارضا اخرى هى

للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعى رح يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده

يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروى بمثله واحد جانبيه نسيئة قوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخر

م وجاز استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها ش فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه

العقد م فان لم يذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعم ش بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف

الدار فان استيجارها يقع على السكنى م فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا ش وهو استحسان وجهه

ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد رح لا يعود صحيحا وهو القياس م ومن استاجر حمارا الى مصر ولم

يذكر حمله وحمل المعتاد فنفق لم يضمن ش لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما فى الصحيحة م وان بلغ

فله المسمى ش استحسانا كما ذكرنا فى مسئلة الزراعة م فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض عقد الاجارة

ش اى ان خاصم المتعاقدان قبل الزرع فى المسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل فى هذه

المسئلة نقض القاضى العقد **باب من الاجارة الاجير** المشترك يستحق الاجر بالعمل فلا

يعمل لكل ش انما دخل الفاء فى فلا لان هذا مبنى على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل هذا العمل من غير ان

يعين منافع الاجير المستاجر م فسمى به ش اى بالاجير المشترك م كالصباغ ونحوه ولا يضمن

ما هلك فى يده وان شرط عليه الضمان وبه يفتى ش اعلم ان المتاع فى يده امانة عند ابى حنيفة رح ولا يضمن الا بالتعدى

كما فى الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحرق الغالب اما اذا مات

والحال انه لم يقصر فى المحافظة يضمن عندهما كما فى الوديعة ان يكون بالاجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة رح يقول الاجر

فى مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابى حنيفة رح

وعند البعض انه لا يضمن وفى المتن اختار هذا لان شرط الضمان فى الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان هنا

صار كان الاجر فى مقابلة العمل والحفظ جميعا ففارق الوديعة التى لا اجر فيها م ويضمن ما تلف بعمله كدق القصار وغرق السفينة

وسوق المكارى ومد الملاح وهذا عندنا وعند زفر رح والشافعى رح لا يضمن لانه عمل باذن المالك ولنا ان المأمور به العمل الصالح

اقول ينبغى ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما يأتى فى الحجام

او عمل لا يعتاد فيه للقرار المعلوم م ولا يضمن به آدميا غرق في سفينة او سقط من دابة ش اي آدميا غرق
بسبب مد السفينة او سقط من الدابة بسبب شد المكاري لان الادمي غير مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقود
لا يتحمله العاقلة م ولا حجام او بزاغ او فصاد لم يجاوز المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته
في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسره مع حصته اجره ش لانه اذا وجب الضمان فله وجهان احدهما ان يجعل فعله تعديا
من الابتداء فان الحمل شيء واحد ويجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء م والاجير الخاص
يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم ويسمى اجير وحد
لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او
روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا وحمل الدابة الى كوفة او واسط او في هذه الدار
وهذه وفي حمل كر بر او شعير عليها ويجب اجر ما وجد ش اي قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
واجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين وهكذا اذا كان في ثلاثة اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في
البيع فانه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل يتعين
بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وكر البر والشعير خلاف
ابي يوسف ومحمد وفي الدابة الى كوفة او واسط اختلاف الحداد ومسئلة الخياطة والصبغ متفق عليها م وفي رد
في خياطة اليوم او غدا ش اي اذا قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد فبنصف درهم فله المسمى ان خاطه اليوم واجر
مثله ان خاطه غدا ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم
للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين
وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد ليس للترفيه بل ذكره للتعليق
فيجتمع في الغد تسميتان م ولا يجاوز به المسمى ش اي اجر المثل ان كان زايدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع
الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة
انما يجب اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم [illegible]
الاشتراط ولا ينتهى م مستاجرا اجرها من عبد مجهولا ش اجر عبد محجور نفسه فان اعطاه المستاجر الاجر لا يسترده

لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لا لا الفساد لرعاية حق المولى وبعد الفراغ رعاية حقه في تصحيح
ووجوب الاجرة **م** ولا يضمن اكل غلته عبد غصبه لجره وبنفسه **ش** رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب فاكله
فلا ضمان عند ابي حنيفة لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال الموصى للعبد
ويأخذ هامولاه قائمة **ش** هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ نعيبه باذونا كما مر **م** ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة
وشهرا بخمسة صح والاول باربعة الثاني بخمسة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض هو اوابق في اول المدة وقال الاجر
في آخرها **ش** اصل هذه مسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في اول المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا
يحكم الحال **م** وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا اجيرا لا امرتني بما عملت **ش** لان الاذن
مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين **م** وفي عملت لي مجانا لا الصانع فالبد باجر **ش** لان المالك ينكر تقوم عمل
الصانع وعند ابي يوسف ان كان الصانع معاملاله يجب الاجرة وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة بالاجر
يجب الاجر وابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر والله اعلم

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بخيار
العيب كخراب الدار وانقطاع ماء العرض والرحى اخل بمرض العبد ودبر الدابة **ش** انما قال تفسخ لان العقد لا
ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه اخر لكن للمستاجر حق الفسخ **م** فلو انتفع بالمعيب اوازال الموجر العيب سقط خياره
ش اي خيار المستاجر **م** وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر **ش** هذا عندنا وعند الشافعي لا تفسخ بخيار الشرط
ولا بالشرط والا بالعذر **م** وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه **م** فانه ان
بقي العقد تقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد **م** وموت عرس استوجر من طبخ وليمتها **ش** فانه ان بقي
العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة **م** ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما آجره **ش** فانه يلزم ضرر الحبس
م وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر **ش** فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر
فان قال مالك العبد لا تسافر وامض على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ فان اراد المستاجر ان يخرج العبد فالمالك
الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ **م** وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط
استاجر عبدا ليخيط فترك عمله **ش** قيل تأويله خياط يعمل براس ماله فذهب راس ماله اما الذي ليس له
مال ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر **م** وبداء مكتري الدابة من سفره بخلاف

المكاري شـ والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزامه لاجل الاكراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبدا له بدا من هذا العقد فصل امثاله اعتبار له م

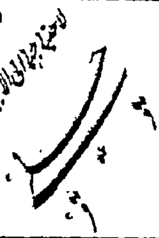
وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط العمل في الصفر شـ اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل في الصفر في ناحية م وبيع ما آجره وينفسخ بموت احدهما ان عقدها لنفسه ان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف م

مسائل شتى

ومن احرق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء ما في ارض غيره لا يضمن شـ قيل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن م فان اقعد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح شـ اي يتقبل احدهما العمل من الناس بوجاهته ويعمل الآخر بحذاقته في الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع واستقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لان احدهما يتقبل العمل بوجاهته وهذا العقد بينهما جائز قياسا لان احدهما يتقبل العمل ويستاجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا ينافي من الآخر فاذا عقدت شركة الصنائع ويتقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز فكذا اهنا والتحاما ستة عشر هذا العقد تجوز نا م كالتي احمل الحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا شـ هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز للجهالة م ولو اراه الحمال فاجود فان استاجره لحمل قدر زادنا كل منه رادعوضه ومن قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى شـ لانه اذا عين الاجرة والفا رضي بها فانعقد بينهما عقد اجارة م الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد شـ فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة معه ان المغصوب منه آقام عليه البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله م او اقر بالملك له لكن قال لا ارتد بهذا الاجر شـ فانه لا يكون راضيا بالاجارة م وصحت الاجارة في فسخها والمزارعة والمعاملة شـ اي المساقاة م والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة شـ اي تفويضها م والايصاء شـ اي جعل الغير وصيا م والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافا شـ اي مضافا الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت هذه الدار من غرة رمضان لسنة م لا البيع واجارته وفسخه والشركة والقسمة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب قنه ولو صغيرا



يعتق بادائه حالا او مؤجلا او منجما ش اي موقتا بازمنة معينة اعم من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك
في تنجيم الدين يقول كاتبتك بمائة على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي رح لا يجوز حالا ولا بد من
نجمين اي شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي السلم الاجل قائم مقام المعقود عليه م
او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح ش
اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الخ م وخرج من يده دون
ملكه ش فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم م وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبته او جنى
عليها او على ولدها او مالها ش اي العقر وارش الجناية او مثل المال او قيمته م فان كاتب على قيمته او عين
لغيره يتعين بالتعيين ش فلا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز
يرد الى الرق وقيد لغيره احترازا عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها م او مائة ليرد سيده
عبدا غير عين ش حتى لو شرطا ان يرد عبدا معينا صح م او المسلم على خمر او خنزير فسد ش قوله او المسلم
عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود الفصل م وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى ما
سمى ش في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة ان ادى ما سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة رح
انه انما يعتق باداء عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح ان ادى العين
عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر رح لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر فاقيمت القيمة
مقامهما ولا ينقص مما سمى ويزاد عليه ش هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان
القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه
ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن
الالف لا تنقص وان كانت زائدة زيدت عليه م وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط ش اي لم يذكر نوعه وصفته … او
او قيمته ش انما يجوز لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما القيمة فلان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت
مثل القيمة قضاء في معنى الاداء م وفي كافر كاتب عبده مثله بخمر قيمته صح واي اسلم لسيده قيمتها وعتق
بقبض الخمر ش لان عتقه معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة كما مر م باب

٣٠٥

فصل في المكاتب

فصل والمكاتب يبيعه ويشتري ويسافر وان شرط عليه ان لا يخرج من الكوفة فله ان يسافر استحسانا
لان هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد على جهة الاستبداد وثبوت الاختصاص فيبطل الشرط ولا تفسد الكتابة لانه شرط لم يتمكن في صلب العقد وبمثله لا تفسد الكتابة ويفسد به البيع فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك
هي اعتاق بالنظر الى العتق فقلنا كل شرط مفسد يكون في احد البدلين كما اذا شرط خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين ولا يتزوج الا باذن المولى لان التزوج ليس من الاكتساب وانكاح امته وكتابة عبده
لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وهو ليس من اهله وجه
الاستحسان انها مبادلة المال وعتقه يتأخر الى الاداء ولهذا ولاؤه ان ادى بعد عتقه وللسيد ان ادى قبله
اي للمكاتب الاول وان عتق الثاني اي ادى الثاني بعد عتق الاول وللسيد ان ادى قبله لانه وجه الاذن ولا يهبه
ولو بعوض لانها تبرع ابتداء ولا يتصدق الا بيسير ولا يتكفل ولا يقرض ولا يعتق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفس عبده
منه وانكاحه فان ذلك اعتاق وهذا التزويج مالم والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب
اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا لانهما يملكان تصرفا
يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيعه
عبده من نفسه ومن وشريك مفاوضة ومضارب وماذون وشركة عنان اي من قوله لانه وجه الى هذا واما
امته وكتابة عبده فيهما وان لم يكونا جائزين للماذون لم يدخلا في قوله وشريك من ذا اي ذكرهما في كتاب
الماذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لان قوله ههنا والانكاح انما عطف على البيع والشراء وهما جائزان
للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشريك من ذا الى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله
لانه وجه اليه التزويج ويكاتب عليه ما شاء ولده ووالداه لا من لا ولاد لهما اي هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان اشترى ذا رحم
محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه لو اشتراه الحر لان للمكاتب كسبا لا ملكا فيجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد اذا تعذر
على الكسب يخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره اذ لا يبقى من الباقي وصح بيع ام ولده شراها بدونه فان اشترى معه فلا اي
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح بيعها وان شراها بلا ولده لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس ان يجوز بيعها وان كان معها
ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولدها يثبت امتناع البيع بتبعية الولد لذا امتنع اعتقها ولكن
يثبت انتفاء القياس فيه كولده الذي من امته وهو مستقل بعوض يكاتب عليه بالشراء اي ولد وله من امته فادعاه دخل في

تصير ام ولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة فتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق لمية موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من سيدها ه وكتابة ام ولده فعتقت بموته مجانا او مدبره ش اي صحت كتابة مدبره ه وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده معسرا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يسعى في الاقل منهما وعند محمد رح يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه فمبني على التجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد رح يقول البدل المكاتب مقابلا بالكل فبالموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته

ه وصلحه مع مكاتبه على نصف حال من بدل مؤجل ش اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا ه فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل ورد ورثته الاجل ادى ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق ش اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة اما في ما وراءه يصح لانه الترك فيصح التاخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل فلا يصح التاخير الا في الثلث ه وفي نصف قيمته هنا ش اي فيما اذا كان البدل نصف القيمة هنا اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل ه ادى ثلثيها حالا او استرق ش اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فتنفذ بالثلث دون الثلاثين ه فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق بادائه او لا ش اي سواء قال على اني ان اديت فهو حر او لم يقل ه ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع ش اي لا يرجع المؤدي على العبد لانه متبرع على الاحلو وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق بادائه فظاهر واما ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان انه يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما يضره ونحو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه ونحو صحة اداء القابل البدل ه وان قبل العبد فهو مكاتب ش اي ان كان الحر العبد وبلغ العبد فقبل فهو مكاتب لان الكتابة موقوفة على اجازته ه وان كوتب حاضر وغائب وقبل الحاضر فاي ادى قبل جبر وعتقا ش صورة المسئلة ان يقول كاتبني على نفسي وعلى فلان الغائب ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغائب يتوقف

۳۰۷

على قوله وجه الاستحسان ان الحاضر بمباشرة العقد الى نفسه بحصته اصيل وللغائب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد فليتبعه

فايهما ادى يجبر المالك على القبول لكل بالاصل وللغائب بالتبع ولا يرجع على الحر تبرع وان لم يكن البدل عليه ضمانه

الرهن ش صورته استعار رجل شيئا من غيره ليرهنه بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخلاصه فقضى من عنده

ادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول لانه لم يكن على معير الرهن انما هو على المستعير ولهذا المعير الذي يرجع على

المستعير ولو ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ليتمكن الانتفاع به ولم يرجع على الحر لانه متبرع في حق الحر

ويرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف تلف ملكه في يد المرتهن م وقبول الغائب لغو ش لان المستحق عليه

الحاضر م وان كوتب امة وطفلان لها فقبلت فايهم ادى لم يرجع وعتقوا ش كما في المسئلة الاولى م

باب كتابة العبد المشترك

احد الشريكين اذن للاخر بكتابة حصته بالف وقبض بدله فكاتب وقبض

بعضه فالمال للقابض ش الصحيح في حصته وفي قوله فالمال للقابض الاخر هذا عند ابي حنيفة ره واصله ان الكتابة

متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انه ان لم ياذن فللاخر حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه له بقبض البدل

اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن بكتابة

نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيتبقى م امة بين

رجلين كاتباها فولدت فادعاه احدهما ثم ولدت فادعاه الاخر فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف

قيمتها ونصف عقرها لشريكه وضمن شريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه ش هذا عند ابي حنيفة ره وبيانه ان استيلاد المكاتبة

المشتركة متجزي عند ابي حنيفة ره فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما مر في المدبر

واستيلاد القنة لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها

للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فثبت نسب ولده لكن

اذا عجزت صارت كان الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطء ام ولد الغير فاستيلاد الاول وقع غير

متجزي وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا يكون ام ولد الشريك لكن ولد الشريك

لكن ولد الشريك ولده وحيث وطي معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن

تمام عقرها واما عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول

٣٠٨

واستقل نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطي الثاني
في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها
مكاتبة عند ابي يوسف رح والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد رح واذا انفسخت
الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز وكلها مكاتبة الاول انصف البدل عند الشيخ الامام منصور وبكل
البدل عند عامة المشايخ رح وان دفع العقر اليها صح شرح اي قبل العجز لاختصاصها بمنافعها وعوضها فان لم
يطاءها الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف
قيمتها العزور م فان حررها شر المكاتبة المشتركة واحدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها الشريكه
ورجوعه عليها شر هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الاعتاق يتجزى عنده
عند ابي حنيفة رح لا عندهما م عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر موسرا او عكسا شر اي حرره احدهما
ثم دبره الاخر م اعتق المدبر واستسعى فيهما شر اي في مسئلتين م او ضمن شريكه في الاولى فقط
اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبره الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة رح فاذا
اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعى او يضمن
قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق اي قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا اختار التالي
لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللاخر الخيارات الثلث فاذا دبره فانه
دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي له ولاية الاعتاق والاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في
المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى
فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار
وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا
لان هذا ضمان الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل اليه لم يعجزه الى ثلثة ايام شر اي ان مضت ثلثة ايام ولم يحضر ذلك النجم حكم بعجزه م والا عجزه شر اي ان لم يكن له وجه سيصل اليه عجزه

وهذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح ومحمد رح لا يعجز حتى يتوالى عليه نجمان ثم رجوعه الى الرق ابطل ببيعه كاو سيد

برضاه ش اى يفسخها سيده برضى المكاتب م وعاد رقيقا وما في يده لسيده فان مات وله مال لم

يبطل الكتابة م لم تنفسخ ش هذا عندنا وعند الشافعي رح تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول تحقق بقيم

الاحكام فكان في الاحتياج الى زوال اثر الكفر وهو الرق اذ تستند الحرية الى ما قبل الموت م وتقضى الدين ثم حكم

بحرية الاولاد ومن كان ولد في كتابته ش حتى لو ولد قبل الكتابة لا يعتقون م او اشترى او كوتب هو وابنه صغيرا

او كبيرا ابن ش اى كتابة واحدة ولد او ولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد م

وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه ومن شراه

ادى البدل حالا او رد رقيقا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كوب

بتبعية الاب م فان ترك ولدا من حرة ومعتقه ودينا بقى ببدلها فجنى الولد فقضى به ش اى بموجب الجناية م على

ام لم يكن ذلك تعجيزا لابيه ش لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لانه مقتضى الكتابة لحاق الولد بجوار الام وايجاب

العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالى الاب وامات ادو دينا تولد لو كان عينا لا ينافى القضاء

بالام لانه يمكن الوفاء في الحال م وان اختصم قوم ابيه وامه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو تعجيز ش لان القضاء

بولاء الولد الى الام معناه ان الاب مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون اقضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ

وينفسخ الكتابة م وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة يعجز ش اى اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فلعز الله

الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظاهر انه يطيب للمولى اخذ الزكوة وهو غنى

ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق فان الاخذ والعبد فانه اخذه صدقة وقد قال النبي عليه السلام

لك صدقة ولنا هدية م فان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها ش اى الجناية م فعجز او سكت عنه

بقضى به فعجز دفع او فدى ش اى جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز يخير بين دفعه وفدائه لان الجناية

هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز

فعاد الحكم الاصلي م وان قضى به عليه مكاتبا فعجز بيع فيه ش اى وان قضى بموجب الجناية

على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل

الى قيمته ولا يعتق بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجوم فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه
عتق مجانا ش لانه لا ينتقل من ملكه الى ملكهم فلم يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء
تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء للبعض تصحيحا للعتق ثم ان ابراء البعض لا
يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص
في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتداء بولاء العتاقة فقال م
من عتق باعتاق او بفرع له ش كالكتابة والتدبير والاستيلاد م او بملك قريب ش اى بمالكية
قريب اياه م فولاؤه لسيده وان شرط عدمه ش فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط
فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان
يرتد السيد ويلحق بدار الحرب فحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره او ام ولده فالولاء له م
ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول ش اى من وقت الاعتاق م فولاء الولد لا ينتقل عنه
ش اى ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالى الام الى موالى الاب لان الحمل موجود وقت الاعتاق فاعتاقه
وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من معتقه م وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك ش اى ولدت الامة المعتقة
ولدين توامين وبين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين لان احد التوامين
كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الاخر والتوامان ولدان من بطن واحد بين ولادتهما اقل من نصف حول م
فان ولدت لاكثر منه فولاؤه لموالى سيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه ش اى ان كان بين الامة المعتقة وبين
الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه لسيدها يعنى ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق
الاب قبل موت الولد ثم مات الولد بعد اعتاق الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد
لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالى الاب لانه لولى الام استقر ولاء الولد بعد
موته وبعد تقرر ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب
اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لمولى الاب
م عجمى له موالى الموالاة نكح معتقة فولدت ولدا فولاء ولدها لمواليها

بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء الاهلية ش قال الوتر فلان بفلان ما يكره تر الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى ومفسدا

للاختيار بان يكون بالحبس والضرب الثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو فيفوت الرضا اعم من فساد الاختيار ففي الحبس

والضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى وكذا له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضى في مقابلة

الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالقتل والضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق موصوف

بالصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس والعضو فان كلا منهما هلاك احدهما فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى

ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه ان

كان اختياريا فهو اختيار ضروري قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد

لان الانسان بل الحيوان مجبور من الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في المكره لتحقق العقل والبلوغ م وشرطه قدرة المكره على

ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا ش روي عن ابي حنيفة انه ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وكانه فان ذلك بناء على ما كان

واتفاق في عصره م وخوف المكره ايقاعه ش اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه م وكون المكره

به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا ش اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الارذال ربما

لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون

حبسا مديدا ينضجر منه فالاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم م ولحق الشرع عما اكره

عليه قبله بحقه ش كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده م او لحق آخر ش كاتلاف مال الغير م او لحق الشرع ش كشرب

الخمر والزنا م فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او اجر فسخ او امضى ش فان هذه العقود

تشترط فيها الرضى فالاكراه الذي يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء

م ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته ش لان البيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع

صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو

قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع

موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم

نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي ش لم يذكر في الهداية

ش هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح فولاؤه لمولى الاب لان موالاة ترجيحا لجانب الاب وهما رجحا ولاء العتاقة وان كان من جانب الام واما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم عشائر وقبائل فالارث لمولى الموالاة لتاخره عن ارث النسبي وان كان من ذوي الارحام

واما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور منهم مولى الموالاة م والمعتق عصبة تقدم على ذوي الارحام فادى وهو ذو الارحام ش اي المعتق يختص باخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والسببي اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلهم يقدم على المعتق والمعتق يقدم على ذوي الرحم اي من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى م فان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من نسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف في علم الفرائض م ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث ش عبارة الحديث هكذا ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقن او ولاء من اعتقته واما الولاء المدبر فقد عرفته ففي مدبر المدبر نفرض ذلك من زين ومسئلة جر الولاء قد مرت

فصل م ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح ش قوله ان اسلم رجل على يد رجل الخ فيه الخروج مخرج العادة وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد م وعقله عليه وارثه له ش اي ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد الموالاة م واخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالي معتق احد اش فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة فشرط ان لا يكون معتقا وشرط ايضا من ان يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الورثة النسبية م كتاب الاكراه هو فعل يوقعه المكره

٣١٢

بعده فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء الاهلية ش بيان الوقوع فلان يقال ان ما يكون تحت الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى ومفسدا

للاختيار بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل وقطع العضو ففوت الرضا اعم من فساد الاختيار فنحو الحبس و

الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضى في مقابلة

الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس والضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق وصفة

الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس والعضو فان كلا منهما حرام اصلا فالامتناع شبه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى

ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن التردي من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان

كان اختياريا فهو اختيار ضروري قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد

لان الانسان عليه مجبور من حيث ان الميل عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الحي وهي الذمة لتحقق العقل والبلوغ م وشرط قدرة المكره على

ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا ش روي عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وكانه قال ذلك بناء على ما كان

واقعا في عصره م وخوف المكره ايقاعه ش اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه م وكون المكره

به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا ش اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الاراذل ربما

لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون

حبسا مديدا يتضجر منه فالاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم م او لحق الشرع عما اكره

عليه قبله لحقه ش كبيعه ماله او اتلافه او اعتاق عبده م او لحق آخر ش كاتلاف مال الغير م او لحق الشرع ش كشرب

الخمر والزنا م فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او اجر فسخ او امضى ش فان هذه العقود

تشترط فيها الرضى فالاكراه الذي يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء

م ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته ش لان البيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع

صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضا والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو

قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع

موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم

نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي ش لم يذكر في الهداية

حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه يحمل على تسليم المبيع لو جعل آلة له يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ولا يجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ بيعه قلت لا يلزم هنا من جعله آلة تغير الفعل الذي يكره المكره عليه بخلاف تسليم المبيع ص فلو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع في يده ش اي في يد المشتري م ضمن قيمته للبائع وللبائع ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله

ش قوله ضمن قيمته للبائع ان ضمن المشتري يعني ان قرار الضمان عليه وللبائع وهو المكره بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا او تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير مالكا له فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بائعه ثم هذا البائع بالثمن على بائعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الكل جميعا لانه سقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد لا قبله

ص فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل ش لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ م فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع عضو وقتل رخص له ان يظهر ما امر به وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر لم يرخص بغيرهما ش اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي عليه الصلوة والسلام سيد الشهداء واظهر عمار ما كان قلبه مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا فعد او افعل والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان الترخيص عند الضرورة والكفر لا يحل لكن في حق اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق بالقلب باق م ورخص له اتلاف مال مسلم به ش اي بالقتل والقطع م وضمن المكره بكسر الراء اذ في الاتلاف يصير الفاعل آلة للحامل م لا قتله ش فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة م ويقاد المكره فقط ش

الصدق فی الکذب لیہما کذا فی الکفایہ قولہ وانما لا یکون الالة فی الاتلاف ...

اى ان كان القتل عمدا فعند ابى حنيفة ومحمد رح القصاص على الحامل لان الفاعل فيه آلة وعند زفر رح على الفاعل لانه مباشر والحمل الى القتل وعند ابى يوسف رح لا يجب على احد منهما وعند الشافعى رح يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبب والتسبب عنده كالمباشرة كشهود القصاص ﻫ وصح نكاحه وطلاقه وعتقه شـ اى اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعى رح لا يصح ﻫ ورجع بقيمة العبد ونصف المسمى ان لم يطأ شـ اى يرجع المكره على من اكرهه فى صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة السيد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل يمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن ذلك فى القول ويرجع عليه فى الاكراه بالطلاق بنصف المسمى اذا لم يوجد الدخول لان نصف المسمى فى معرض السقوط بان تجئ الفرقة من قبل المرأة فيتأكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر يتقرر بالدخول ولقائل ان يقول المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له ﻫ ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع شـ الاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما يصح مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه فقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم رجع لا يقتل لتمكن الشبهة فى اسلامه ﻫ لا ابراء مديونه او كفيله وردته فلا تبين عرسه ولا يحد الا اذا اكرهه سلطان شـ هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يحد اقول كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو فى تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند ابى حنيفة رح الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد الا اذا اكره السلطان ثم لا يحد لوجود الاكراه وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد فى الصورتين

كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولى شـ انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق فى افعال الجوارح فالصبى اذا اتلف مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون ﻫ وسببه الصغر والجنون والرق فلم يصح طلاق صبى ومجنون غلب شـ المجنون

315

المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا وغير المغلوب هو
الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلامه كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه وسيجئ حكمه م وعتقهما ش اي اعتاقهما
هو واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر ش اي العبد المحجور بمال اخر الى
عتقه وبحد وقود عجل ش فانه في حق الدم مبقى على اصل الحرية حتى لا يصح اقرار مولاه عليه بالحد والقصاص م ومن عقد منهم
وهو يعقله اجاز وليه او رده ش قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء
ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا من الغير والمراد بالعقد في
قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة بخلاف الاتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف
الطلاق والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز الولي م وان اتلفوا شيئا ضمنوا ش لما بينا انه لا حجر في
افعال الجوارح م ولا يحجر حر مكلف بسفه وفسق ودين ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي
يحجر على السفيه ايضا واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند
الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له م بل مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس ش اعلم ان ابا حنيفة رح
يرى الحجر على هؤلاء الثلثة دفعا لضررهم عن الناس فالمفتي الماجن هو الذي يعلم
الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة وياخذ الكراء فاذا جاء
اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة م فان بلغ غير
رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه
قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد ش اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا قال الله تعالى ولا
تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان آنستم منهم رشدا فابو حنيفة رح قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون
سنة فان هذا سن اذا بلغ المرء يمكن ان يصير جدا لان ادنى مدة بلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي مثل
المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم في نصف هذا المبلغ يبلغ ابنه فالظاهر ان يونس منه رشد ما في سن خمس
وعشرين فيدفع اليه ماله وقيل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شراء او نحوهما يصح تصرفه عند ابي حنيفة رح وقالا لا لانه
يصح لم يكن منع المال عنه مفيدا [illegible] لان غالب التبذير السفه [illegible] فمنع المال عنه [illegible]

وشهد بعد سنة يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه رشد عند ابي حنيفة رح فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها (م) وحبس القاضي المديون (س) اي الحر المديون (م) ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا (ش) اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يبيع كل واحد لاجل الآخر لانهما متحدان في الثمنية (م) لا عرضه وعقاره (ش) هذا عندهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العروض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص (م) ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء (ش) اي افلس ومعه عرض شراه ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رح يحجر القاضي على المشتري بطلبه ثم للبائع خيار الفسخ

فصل بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة وبه يفتى وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق (ش) اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض له الرق وتعلق به حق المولى صار مانعا لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه وازال المانع عن التصرف وازال حجره اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله هو توكيل وانابة (م) ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته (س) فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على فك وفي بعض النسخ فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف (م) فلم يرجع بالعهدة على سيده (ش) هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فاذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل (م) ولم يتوقت (ش) تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت (م) فعبد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه في الانواع (ش) هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى

٣١٧

والمراد انه اذا اذن فى نوع من التجارة عم اذنه فى الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد
لهذا العمل منه فيعم وكذا اذا قيل ادّ الى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شئ معين فان هذا استخدام لا اذن
ويثبت دلالة انه بعد ما رآه سيده يبيع ويشترى وسكت مأذون ش هذا عندنا خلافا لزفر والشافعى رح وانما يكون مأذونا
دفعا للغرور هم وصح مجانا لو اذن مطلقا صح كل تجارة منه ش اجماعا فان تخصيص الشئ بالذكر فى الروايات
انما دل على نفى الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا لا يختص بما اذا اطلق اما اذا قيل مقيدا فتعميم التجارات
خلافا للشافعى رح م فيبيع ويشترى ولو بغبن فاحش ش ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع
وله انه من باب التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض ش اى يأخذها قبالة بالاستيجار ق
المساقاة هـ ويأخذها مزارعة ويشترى بذرا يزرعه ويشارك عنانا ش انما قال عنانا احترازا
عن المفاوضة هـ ويدفع المال ويأخذه مضاربة ويستأجر ش اى استأجر شيئا كالاجير والبيت
وغيرهما هـ ويؤجر نفسه ش هذا عندنا خلافا للشافعى رح م ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدى طعاما
يسيرا ويضيف من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر ما يعهد ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه ش
وعند ابى يوسف رح يزوج الامة لانه تحصيل المال فهما انه ليس من التجارة هـ ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا
ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا بأس للمرأة ان تتصدق بشئ يسير من بيت زوجها ش
هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المرأة ما دونه عادة لهذا م
وكل دين وجب بتجارة او بما هو فى معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب
وامانة جحدها وعقر وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه حصل
قبل الدين او بعده وبما اتهب ش اى بما وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعى رح لا يباع وهو الدين لكن يباع
كسبه لان غرض المولى تحصيل مال لم يكن لا فوت ما قد كان ولنا ان الدين ظهر فى حق المولى فيتعلق برقبته دفعا
للضرر عن الناس م لا بما اخذه سيده منه قبل الدين وطولب بما بقى بعد عتقه ش اى اذا قضى حينئذ من ثمن رقبته اذا بيعت
ومن كسبه فان بقى شئ من الدين طولب به اذا اعتق م وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء
ويحجر اذا ابق ش هذا عندنا وعند الشافعى رح لا يحجر لان الاباق لا ينافى الاذن

٣١٩

فانه يصح اذن الآبق وقلنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه
صريحا فهو فوق دلالة الحجر هـ او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه
بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه ش دفعا للغرور عن الناس م والامة اذا استولدها ش اى يحجر
الامة اذا استولدها عندنا وعند زفر رح لا يحجر لانه يجوز اذن المستولدة ثم ولنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر
انه لا يرضى ان تخرج وتعامل مع الناس لكن اذا اذن لها صريحا صح يعنى يتوقف لان دلالة الحجر م لا ان دبرها
وضمن قيمتهما للغرماء ش اى فى صورة الاستيلاد والتدبير ان كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط
غرم السيد قيمتهما ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها هـ ولو حجر فاقر ان
ما معه امانة او غصب او اقر بدين عليه صح ش هذا عند ابى حنيفة رح وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن
وقد زال وله ان المصحح اليد وهى باقية هـ ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه
ش هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا الاكساب وله ان ملك المولى
يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها م
فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده ش اى عند ابى حنيفة رح وعندهما يعتق ويضمن السيد
قيمته للغرماء م وعتق ان لم يحط دينه ش اى برقبته وكسبه هـ ويبيع من سيده بمثل
القيمة لا باقل وسيده منه بمثلها او باقل ش اى يجوز بيع المأذون الذى شمل دينه ماله ورقبته من
سيده وانما يجوز لان سيده اجنبى عن ماله اذا كان عليه دين محيط عندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع
ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك انما لم يجوز ابو حنيفة رح للتهمة
كذا فى الوارث ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبى م فلو باع بالا ش حط الفضل او نقض العقد ش اى السيد
ولانه المبيع بقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن بطل حقه فى العين فلم يبق
له حق الا فى الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا بطل الثمن م وصح اعتاقهم ايونا ش اى صح اعتاق المولى
العبد المأذون تجارتهم ايونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق م وضمن

٣١٩

السيد الاقل من دينه ومن قيمته شرح اى اذا كان الدين اقل من قيمته يضمن الدين اذا اتى للغرماء

لا فى الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو المتلف وفى قضاء دينه

معتقا شرح اى ثمن الماذون الذى عتق فضل دينه على القيمة م فان بيع عبد م ودين محيط برقبته وغيبه

المشترى اجاز الغريم بيعه وله غنمه او ضمن المشترى او البائع قيمته فان ضمنه شرح اى البائع

م ورد عليه بعيب رجع البائع على الغريم بقيمته وعاد حقه فى العبد شرح اى بعض البائع

على الغريم وعاد حق الغريم فى العبد م فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه

ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة فى البيع لا شرح وانما قال معلما دينه لان البائع اذا

المشترى ان على العبد الدين والمشترى رضى بذلك نوعهم ان ينفذ البيع برضا البائع والمشترى فتنفى

ان من حقه تكون للغرماء ولا يرد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن فى البيع محاباة

فلا وان كانت فاما ان تزيل المحاباة او ينقض البيع م ولا يخاصم المشترى منكر دينه ان غاب

بائعه شرح اى اذا كان البائع غائبا والمشترى منكر الدين فالدين لا يخاصم عند ابى حنيفة ومحمد

لانه ليس خصماله وعند ابى يوسف هو خصمه ويقضى للغريم بدينه لانه يدعى الملك لنفسه فيكون

خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفى الفسخ قضاء على الغائب م ولو

اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو ماذون شرح يلتزم مطالبة الثمن لا يمكن الا ماذونا فى

التجارة ويبيع ويشترى فهو ماذون وكذا ان سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل اذنه م ولا

يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه شرح لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر فى حقه والمعاملون

انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم م وتصرف الصبى ان نفع كالاسلام والاتهاب

صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان اذن به وما تردد كالبيع والشراء على باذن وليه شرح اكتفاء بالاهلية

القاصرة فى النافع واشتراط الكاملة فى الضار ودفعا للضرر بانضمام راى الولى فى المتردد بينهما وعند الشافعى

لا يصح تصرفه باجازة الولى وكذا الاقرار اسلامه م وشرطه ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ثم وصيه

ثم وصيه القاضى او وصيه انما قال ثم وصيه الاولى وكذا وصيه الاخير رضى الله عنه لاستحقاقه تقدم فى النص فى مال والد

اذن له فى التصرف حال حيوته توكيل لا وصى وكذا فى الجد ولنا وصى القاضى حيث الذى امره بالتصرف فى مال اليتيم فهو ا
يتصرف فى حال حيوة القاضى وانما سمى وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان هنا يصير خليفة للاب
كان الاب حيا وصيا فان فعل القاضى يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب
والوصية ثم وصيه بعد موته ثم القاضى او وصيه بما تصرف فقد صح م ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح ش ولنا اولى اذا
اذن الصبى بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يعامله الناس مع ان اقرار الولى لا يصح لانه اقرار
على الغير واقرار الصبى اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فيصح اقراره بالارث ايضا فى ظاهر الرواية وعن
ابى حنيفة رح انه لا يصح فى الارث لانه انما يصح فى الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك فى الارث

كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه يزيل يده ش فالغصب لا يتحقق فى الميتة لانها ليست
بمال وكذا فى الحر ولا فى خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا فى مال الحربى لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن المالك احتراز
عن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وعند
الشافعى رح هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا كلامنا فى الفعل الذى هو سبب
الضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا يكون مضمونة
عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف فى غصب العقار وسيأتى
ومنها ما قال فى المتن م فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط ش اذ فى
الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفى الاخر البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون
ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف تبعيد المالك عن المواشى حتى هلكت وامساك
العبد حتى قتله الاخر منهم وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد
فى هاتين المسئلتين ثم لا بد ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية
ليخرج السرقة م وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة
ويجب المثل فى المثلى كالمكيل والموزون والعددى المتقارب ش اعلم انه
جعل هذه الاقسام الثلثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلى

٣٢١

بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل يكون
مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء بقفيز بدرهم
او من بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا
ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير
مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس فكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت
حكم المذروعات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما
يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا
احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فهو ذوات
القيم وما ذكر من الكيلي واخواته فبني على هذا ثم فان انقطع المثل فقيمته يوم يختصمان ش هذا عند
ابي حنيفة رح لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد رح تجب يوم الانقطاع لانه ينتقل الى القيمة
وعند ابي يوسف رح يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق الى ما لا مثل له اقول هذا
اعدل اذ لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تتغير بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم هذا
متعذر او متعسر ويوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لم يوجد من المالك
طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل الى القيمة وعند عدمه لا قيمة له م وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي
المتفاوت ش اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد هنا ما يقابل بالثمن مبنيا على العد
كالجوز مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال يباع الجوز عشرة بكذا م فان ادعى الهلاك حبس حتى
يعلم انه لو بقي لاظهره ثم قضى عليه بالبدل ش شرطه كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم
يضمن ش هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد والشافعي رح يجري فيه الغصب اما عند الشافعي رح
فلان حد الغصب وهو اثبات اليد المبطلة الصادق عليه اما عند محمد رح فلان الغصب وان كان عنده ما ذكر لكن
ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل كما يقولان ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا
يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي

قوله ودرر قيمته قال الجرجاني ... قوله اول يوم ... اختيار لقول الشافعي وقوله اذا لم يبق الى اخره جواب عن قول زفر رح وقوله يوم الانقطاع لا ينضبط الى اخره جواب عن قول الرازي كما لا يخفى ٣ قوله كالعددي المتفاوت كالرمان والبطيخ والسفرجل وكالثياب والدواب ٤ قوله شرطه اي شرط تحقق الغصب

الموجب للضمان ... قوله فلو غصب عقارا ٥ ... كالدار والصفرة ويحصل ما اذا حصل كالدار او على ... قوله وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بافة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء او الاشجار ... ٦ قوله كما اذا بعد المالك عن المواشي فان ... لا يكون غصبا حتى لو هلكت المواشي لا يضمن ... ح ... تغفت

ورضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارة عبد غصب **ش** اى ضمن فى العقار اما فى العقار +

كالسكنى والزرع وفى غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل بعرض له مرض او لحفه ضمن النقصان

د ويتصدق باجره ولجه مستعاره وربح حصل بالتصرف فى مودعه او مغصوب متعينا بالاشارة او بالشراء

بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا رجح

فيه **ش** اى يتصدق عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف باجر عبد غصب فاجره واخذ الاجر وكذا

باجر عبد مستعار قد اجره واخذ اجره وكذا يتصدق بربح حصل بالتصرف فى المودع او المغصوب اذا كان مما

يتعين بالاشارة وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها

ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها

او اطلق ونقدها ان لم يشر الى شئ بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب الخ

الوديعة ففى جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب له التصدق **م** فان غصب وغير فزال اسمه

واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها او طحن بر او زرعه

وحديد ضربه سيفها وصفر اناء والبناء على ساجة ولبن **ش** الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهياة للاساس

عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعى رح

لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك

م لا ضرب الحجر درهما او دينارا او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شئ **ش** هذا عند ابى حنيفة لان الاسم باق

ومعناه لا اصل الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجرى فيه الربوا وعندهما يصير ان للغاصب قياسا

على ما مر **م** فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها

وكذا لو خرق ثوبا او فوت به بعض العين وبعض نفعه لا كله **ش** حتى لو فوت كل النفع يضمن كل القيمة

م فى يسير نقصه لم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص من بنى فى ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد **ش** هذا فى ظاهر

الرواية وعند محمد لو كان قيمة البناء والغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها **م** والمالك

ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به **ش** اى ان نقصت الارض بالقلع ثم

يبين طريق معرفة قيمة ذلك فقال م مقوم بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل ش
قيل قيمة الشجر المستحق للقلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة
القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهما
بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن للمالك التسعة م فان حمر الثوب او صفر
او لت السويق بسمن ضمن قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سود ضمنه ابيض
او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما التسويد كالتحمير قيل هذا
الاختلاف بحسب اختلاف العصر فهو يعتبر ان نقص السواد كان نقصانا وان زاده يعد زيادة وعند الشافعي رح
المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق
فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له و
هنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان غرم على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب
فيأخذ فيه القيمة م **فصل** ولو غيب ما غصب وضمن المالك قيمته ملكه ش خلافا للشافعي رح لان الغصب
لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد
بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر م وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يحجه الزيادة فان ظهر المغصوب
وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول المالك او بحجة او نكول
غاصبه فهو له ولا خيار للمالك ش لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى هذا المقدار م وينفذ بيع
غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق عبد ضمن بعده ش لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق م
وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب ش هذا عندنا
وعند الشافعي رح مضمونة وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب م ويضمن نقصان ولادة
معه وجبر بولد يفي به ش خلافا لزفر والشافعي رح فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه
قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا م فلو زنى بامة غصبها
فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حادث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد كان

سبب التلف حصل في يد الغاصب ص بخلاف الحرة ش لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف

على الحرة قوله م ومنافع ما غصبه سكنه او عطله ش فانها ليست مضمونة بالجحد عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا اسكن في الدار

المغصوبة او عطلها وعند الشافعي رح مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك رحمه الله تعالى مضمونة اذا استوفى

لا ان عطلها وهذا ابناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضروري في العقد م واتلاف خمر المسلم

وخنزيره وان اتلفهما الذمي ضمن س خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في خمر ولنا انهم تركوا

على اعتقادهم م ولو غصب خمر مسلم فخللها بلا قيمة له ش كالنقل من الظل الى الشمس ه او جلد ميتة فدبغه

ش اي بلا قيمة له كالتراب والشمس م اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة ش كالملح والخل

م ملكه ولا شيء عليه ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد الملح م فلو دبغه به الجلد

ش اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص م اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ فيه ولو اتلفه لا يضمن س ش

هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل

انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما

اذا خلل او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة رح بين

الخل والجلد في ان المالك يأخذ الجلد ولا يأخذ الخل ان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر

غير باق بل صارت حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة رح اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير

مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كان باقيا لا يسترد م وضمن بكسر معزف

واراقة سكر ومنصف وصح بيعها ش للغزالة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما هذا عند ابي حنيفة رح

وعندهما لا يضمن فقيمته لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف

الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق م وفي ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبرة ش هذا عند ابي حنيفة

فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما م ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح باب

اصطبلها او قفص طائره فذهبت بسعي الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بلا دفع او من يفسق س ش

في جميع افراد الآلات الطرب لعينه غير صالح للهو عنده وليس بواجب عندهما في جميعها سواء كان للنزو او العرس او للعيد او للعب النسبيان او غير ذلك من الامور الشرعية مفصلا عن عزيا وانما

عطف على من يوذيهم ولا يمنعم سنهيه او قال مع سلطان قد يجرهم وذلا لانه بعزم في حدهما لا نفرهه شيئا الا يعز

ولو عزم البتة يضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد يعزر جزاء له وبه يفتى ش وعند ابي حنيفة وابي يوسف

لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي نتم باب الاصطين واستحسن خلاف محمد ولهما انه توسط فعل المختار

ان الطائر يحيى على النقار كتاب الشفعة هي تملك عقار على مشتر بما قام عليه ش اى بمثل ثمن المشترى

وهو الثمن الذي اشترى به م وتجب بعد البيع ش المراد بالوجوب ثبوت م وتستقر بالاشهاد ش

اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب تبطل فاذا اشهد استقر اى لا تبطل بعد ذلك

بالتاخير م وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي نفسه خوس الشفعاء لا الملك ش اى انما يملك العقار

اذا اخذه الشفيع برضاه وبرضاء المشترى وقوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي

لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه م للخليط في نفس المبيع ثم له في حق المبيع ش

اى ثم الشريك في حق المبيع م كالشرب والطريق الخاصين كشرب نهر لا تجرى فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم لجار

ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على الحائط ش انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط وكان

يشترط للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي لا يثبت

الشفعة للجار بل للاولين م ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه

مثل انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له خيار المجلس

حتى ان سكت ادنى سكوت تبطل شفعته م وهو طلب مواثبة ش اعلم ان هذا الطلب على غاية التعجيل كان الشفيع

يثبت ويطلب الشفعة م ثم يشهد عند العقار او على من هو في يده من هو بائع او مشترى فيقول اشترى فلان هذه

الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه م وهو طلب اشهاد ش اعلم ان هذا

الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته

وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة وطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند

الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو

على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته م ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى

فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا الى حدها ثم يسلم اليه هو طلب تمليك وخصومة ربما حزه لا تبطل الشفعة وان

اخره شهرا بطلت وبه يفتى واذا طلب سأل القاضى الخصم عنها شرح اى عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها

م فان اقر بملك ما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع سأله عن الشراء فان اقر به

او نكل عن الحلف على الحاصل او السبب شرح اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله

ما استحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت

هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل عند مذهب الشافعى رح وقد سبق فى كتاب الدعوى م او برهن الشفيع

قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضى لزمه احضاره وللمشترى حبس الدار ليقبض ثمنه فلو قيل

للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل شفعته والخصم البائع ان لم يسلم شرح اى خصم الشفيع البائع ان لم يسلم المبيع الى المشترى

ولا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشترى فيفسخ بحضوره شرح انما يشترط حضور المشترى لان الملك له واليد

للبائع فاذا سلم الى المشترى لا يشترط حضور البائع لانه صار اجنبيا م ويقضى للشفيع بالشفعة والعهدة

على البائع شرح حتى يجب تسليم الدار على البائع وعند الاستحقاق يكون العهدة الثمن على البائع فيطلب منه م

وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشترى البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشترى فى الثمن صدق

المشترى شرح اى مع الحلف لان الشفيع يدعى استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشترى ينكر م ولو برهنا فالشفيع

احق شرح هذا عند ابى حنيفة ومحمد رح وجههما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين بان تقع بيعتان مرة باكثر

الشفيع بالاقل وعند ابى يوسف رح بينة المشترى احق لانها اكثر اثباتا م وان ادعى المشترى ثمنا وبائعه اقل منه

بلا قبضه فالقول له شرح اى بلا قبض الثمن فالقول للبائع م ومع قبضه للمشترى شرح اى مع قبض الثمن فالقول للمشترى م وللحط فى

الكل بالكل شرح مسئلة حط البعض قد مرت فى باب المرابحة فيقول لو الشفيع يأخذها بالاقل فى الفصلين م وفى الشراء بثمن مثلى

وغيره بالقيمة وفى عقار بعقار اخذ كل بقيمة الآخر وفى ثمن مؤجل بحال او فى الحال ويأخذ بعد الاجل شرح هذا عندنا

واما عند زفر والشافعى رح فى قوله القديم فله ان يأخذه فى الحال بالثمن المؤجل م ولو سكت عنه بطلت شرح اى ان سكت عن الطلب المشترى

ثم حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته م وفى شراء ذمى خمرا او خنزيرا والشفيع ذمى بمثل الخمر وقيمة الخنزير للشفيع ولو شفيعه مسلم

[illegible] بقيمتهما معا مثل كما فى الغصب او كلف المشترى قلعهما شرح اى اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشترى او غرس بالثمن وقيمة مقلوعين او كلف المشترى قلعهما

بقيمتهما مقلوعين بقيمتهما مستحقي القلع فما بقي فهو الثمن وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء او الغرس وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري ما تعدى في البناء فقد بنى في موضع تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط منه م ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس ثم استحقت ش اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحقت الارض رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء او الغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء او الغرس على البائع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا م ويكل الثمن ان خربت او جف الشجر ش اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان يأخذ بالشفعة يأخذ بجميع الثمن م وانقاض العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري البناء ش انما يأخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول التلف بآفة سماوية ولا يأخذ النقض لانه ليس بعقار ولا بيتبع م وفي شراء ارض مع ثمر نخيل فيها او ان اثمر بعد مع اخذ بثمرها وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول وباطل في الثاني ش شرى ارضا وذكر ثمر النخل في البيع اذ لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع يأخذ الارض مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع يأخذ الارض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول يأخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني يأخذ بكل الثمن لان الثمن لم يكن موجودا وقت العقد فلم يقابله شيء من الثمن

باب ما هي فيه او لا وما يبطلها

ش اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة م انما يجب قصدا في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر ش اي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خلع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار م لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا ش حتى ان بيع البناء والنخل تبعا للارض يجب فيهما الشفعة م وارث وصدقة وهبة لا بعوض ودار قسمت ش لان في القسمة معنى الافراز م او جعلت اجرة او بدل خلع وعتق او صلح عن دم عمد او مهرا وان تقابل بعضها مالا ش لو قرض او جعلت اجرة خلافا للشافعي فان هذه الاعواض متقومة عنده وعندنا ان تقوم المنافع ضروري فلا تظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق واذا تقابل بعضها مالا كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في شيء منها عند ابي حنيفة رح وقالا يجب في حصة الالف لانه مبادلة مالية وهو يقول معنى البيع تابع

فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل وكذا في الفتح او بيعت بخيار البائع وما

سقط خياره شرح حتى اذا اسقط الخيار ثبت الشفعة م او بيعا فاسدا وما سقط فسخه شرح فانه اذا بيع بيعا فاسدا وسقط

حق الفسخ بان بنى المشتري فيها ثبت الشفعة م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء ثم شرح اي بيع وسلمت الشفعة ثم

رد البيع بخيار الرؤية بعد ذلك القاضي فلا شفعة لانه لو فسخ لا بيع وتجب برد بلا قضاء وباقالة شرح اي ثبت الشفعة في الرد

بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق

والشفيع ثالثهما م للعبد الماذون مديونا في بيع سيده ولسيده في بيعه شرح تجب للعبد الماذون حال كونه مديونا دينا محيطا

برقبته وكسبه الشفعة فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد الماذون المذكور بناء على ان في بيعه ملك الغير ولمن شري

او اشتري له الالمن باع او بيع له او ضمن الدرك شرح تجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشتري

اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى الوكيل فالموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته انه لو كان هو شريكا والمدار جار فلا للجار شفعة

مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي ان كل بالبيع للوكيل شفعة فلا

وكذا اذا ضمن الدرك لمشتريه وهو شفيع لا شفعة له لان الاستحقاق على من ضمن الدرك انما يبطل الدرك اما من طلب التشفيع شرح هذه حيلة لاسقاط

شفعة الجوار وهي ان يبيع الدار الا مقدار ذراع او شبرا واصبع طولا تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم

يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة م او شري سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول م هذه حيلة اخرى

لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف فيشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم مثلا بالف الا درهما

ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق

من الجار م او شري بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن شرح هذه حيلة اخرى لمنع الجوار وغيره وهي ما اذا اريد بيع الدار

بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذه الا بالالف م

ولا تكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف رحمه الله وبه يفتى في الشفعة ونصدقه

في الزكوة شرح اعلم ان حيلة اسقاطهما لا تكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد وهو يفتى في الشفعة

بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا القول في الزكوة لكن هذا

غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق الفقراء الذين قدر الله تعالى في مال الاغنياء

كتاب القسمة

او الانخراط في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله واما تشبيهم لها بالسكنى فانما هم الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجيران والشفيع متعنت لا يجب جوار فقد تحيّل في اسقاطها م ويبطلها ترك طلب المواثبة والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط ش اي التسليم قبل البيع لا يبطلها م ولو من الاب او الوصي او الوكيل ش اي الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال حق ثابت للصغير وانها شرعت لدفع الضرر ولهما انه في معنى ترك الشراء م وصلحه منها على عوض ورد عوضه ش اي الصلح عن الشفعة على عوض يبطل الشفعة لان تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد العوض م وموت الشفيع لا المشتري ش فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا تورث عنه خلافا للشافعي لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده تصير للورثة م وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها ش لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار م فان سمع شراء فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهو له وبعرض كل ذلك لا ش اي سمع البيع بالف فسلم وكان باقل او كان بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع ياخذ بها ولم يكن له الاخذ بهذه الاشياء اذا كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون تسليم الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته الف او اكثر لا يبقى له الشفعة لان الشفيع ياخذ هنا بالقيمة وكانت قيمته الف فسلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم البيع بالاكثر بالطريق الاولى م وشفع حصة المشترين لا احد البائعين ش اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البائعين ويترك حصة الباقين بل اما ان ياخذ كلها او يترك لان هنا يتفرق الصفقة على المشتري وثمة لا يتفرق وايضا يخفف في الاول ضرر الجار لا في الثاني م والنصف مفرزا بيع مشاعا من دار قسما ش اي اشترى نصفا مشاعا من دار فقسم البائع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تمييز الحق الشائع وتشتمل على الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فياخذ كل شريك حصته بعينه حيلة في الاول لا في الثاني وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم ش اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة

المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان للمبادلة لا يجري فيه الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيه معنى الافراز مع ان الشريك
يريد الانتفاع بحصته فاوجب الجبر على ان المبادلة قد يجري فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين م
وينصب قاسما يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤس ش هذا عند ابي حنيفة
وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك اي الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل تدقيق الحساب في القليل وقد
يتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز م ويجب كونه عدلا امينا عالما بها والتعيين احد ش لان هذا الامر يبتني على الناس والاجرة
نصبه غالبا م ولا يشترك القسام ش اي ان قسم واحد لا يكون الاجرة كلا بينهم فانه يفضي غلاء الاجر م وضمن
الشركاء الا عند صغر لهم ش اذ لا بد من امر القاضي م وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا
فان ادعوا ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة ش حصة جماعة عند القاضي طلبوا قسمة ما في ايديهم
فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا
فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي حنيفة حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما
يقسم كما في الصور الاخر له ان ملك المورث باق قبل القسمة فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد
الشراء غير باق للبائع وبخلاف غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى
القسمة وللمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمها من قسمة المنقول الموروث وكذا من قسمة العقار المشترى بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر
م ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما ش الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة والاصح انه قول الكل لانهما
اذا برهنا انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار مستغن عن ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد
الورثة وهو معهما ومنهم طفل او غائب قسم ونصب من يقبض لهما ش اي ان حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار
معهما من الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب وعبارة الهداية والدار في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في
ايديهما حتى لو كان في ايديهم بان كان البعض في يد الطفل او الغائب او شيء منه ثبت انه ان كان كذلك لا يقسم م فان برهن واحد وشراء او غاب
احدهم او كان مع الوارث الطفل او الغائب او شيء منه لا ش اي ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا
يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما ولو كان ثم اثنان لكن الشراء غاب احدهم لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين وان كان
في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تتضمن قضاء على الغائب او الطفل من غير خصم حاضر عنهما ص
وقسم بطلب احدهم ش اي احد الشركاء ص ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير

فقطان لم ينتفع الآخر فله حصته شرح اى لا يقسم بطلب ذى القليل لانه لا فائدة له بل هو متعنت فى طلب القسمة وقيل على
العكس لان صاحب الكثير يطلب الانتفاع بملكه وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد منهم ولا يقسم الا بطلبهم ان تضررا
كل بقلته وقسم عروض من جنس لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام والبئر والرحى الا برضاهم شرح وما لا يقسم الرقيق والجواهر
بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض لان التفاوت فاحش فى الادمى فصار كالاجناس المختلفة وفى الجواهر قيل اذا اختلف
الجنس لا يقسم ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها شرح اى اذا كانت الدور مشتركة بان كانت كلها فى
واحد قسم كل واحد عند ابى حنيفة رح فلا يقسم بعضها فى بعض وان كانت الدور مجتمعة اى فى مصر فعندهما كالقول ابى حنيفة
رح ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثانى والثالث
ويكتب اسمائهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثانى لمن خرج ثانيا شرح اى يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع
الى القاضى ويعدلها اى يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس بقلم الحبر ليعلم كل ذراع
بشكل بينه ويقوم البيوت والصفة وغيرهما بتلك الذرعان ويقوم البناء ويبتدأ القسمة من اى طرف شاء فان جعل الجانب
الغربى اولا ثم يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء اصحاب السهام [illegible] فمن خرج اسمه
اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربى جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا
بالاول وكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم فى القسمة الا برضاهم
شرح اى لا يدخل فى قسمة العقار الدراهم الا بالتراضى حتى اذا كان عرصة وبناء قسم بطريق القسمة +
عند ابى يوسف رح وعن ابى حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة فالذى وقع البناء فى نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى يساويه
فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رح انه يرد على شريكه من العرصة فى مقابلة البناء فاذا بقى فضل ولا يمكن
التسوية فحينئذ يرد الفضل دراهم لان الضرورة فى هذا القدر شرح فان وقع مسيل فى قسم او طريق فى قسم آخر
فيها صرف عنه ان امكن والا فسخت سفل له علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل واحد وقسم عند محمد رح وبه يفتى +
شرح اى قسم بالقيمة وعند ابى حنيفة رح يقسم بالذراع كل ذراع من السفل فى مقابلة ذراعين من العلو
وعند ابى يوسف رح يقسم بالذراع ايضا لكن العلو والسفل متساويان شرح فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى
ان بعض وقع فى يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة شرح قالوا لانه يدعى فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة قال فى الهداية

ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفتاوى قاضيخان هو ما يليه هذا وجه رواية المتن ان الحاكم
اعتمد على قول القاسم في اقراره باستيفاء حقه ثم عند التامل ظهر الغلط في قوله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور
الحق م وشهادة القاسمين تقبل فيها ش اي في القسمة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح لا تقبل
لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف
خصمه ش اي قال استوفيت حقي لكن اخذ بعضه بعدما قبضته حلف خصمه م وان قال قبل اقراره اصابني كذا ولم يسلم
الي تحالفا وفسخت ش لانه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع م فان استحق
بعض حصة لاحدهما شائع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ في بعض مشاع في الكل ش اعلم
ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة رح وتفسخ عند ابي يوسف رح
والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة رح وصورته انهما اقتسما دارا فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع
من هذا النصف الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص وان شاء رجع على
الاخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه
في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق
في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا ثلث لاحدهما والثلثان للاخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من
يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق وان استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخت القسمة وان كان
معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كانا سواء في بدل كل واحد منهما نقصان نصيبه
فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع
من هذا وخمسة من نصيب ذلك فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع التاء على الاول بذراع م وصحت
المهاياة ش مفاعلة من التهيئة او من الهيئة وكان لكل منهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او يهيئها للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه
م في ان يكون هذا بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها او خدمة عبد يوما وهذا يوما ش اي خدمة عبد يخدم زيدا يوما وعمرا يوما
م كسكنى بيت صغير ش بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما م وعبدين هذا هذا العبد والاخر الاخر ش اي يخدم زيدا هذا العبد وعمرا
العبد الاخر كتاب المزارعة هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة رح ش لما روي عن النبي عليه السلام

٣٢٣

نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان م وصحت عندهما وبه يفتى ش لتعامل الناس

وللاحتياج بها والقياس على المضاربة م بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه

وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع

معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي ش هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان الخراج خراج

مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة م او التبن لاحدهما والحب للاخر ش لقطع

الشركة فيما هو المقصود م او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر ش لانه خلاف مقتضى العقد م او تنصيف التبن والحب

لاحدهما ش لقطع الشركة في المقصود م فان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت ش لان في الاول

الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة وحق التبن لصاحب البذر عند البعض مشترك

وكذا لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل لاخر او الارض له والبقية لاخر وبطلت لو كانت الارض والبقر لزيد

او البذر والبقر له والاخران للاخر او البذر له والباقي لاخر ش اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون

الواحد من احدهما والثلثة من اخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من

الاخر والاول جائز والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جائز لانه استيجار البقر باجر

مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه وذلك اما ان يكون الارض مع البذر او البقر او العمل من احدهما

والباقيان من الاخر والاول جائز دون الاخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن

ابي يوسف جواز هذا م واذا صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن المضي الا رب البذر

لان المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر م ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللاخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على

شرطه ش وعند محمد بالغا ما بلغ م ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ولكنه يرضى ديانة وتبطل

بموت احدهما وتفسخ بدين محوج الى بيعها ش هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يرضيه اذا عمل العامل اما اذا ثبت

الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض لتعلق حق المزارع م فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه

من الارض حتى يدرك ش اي اجر مثل ما فيه نصيبه م ونفقة الزرع عليهما بالحصص ش مثل اجرة السقي وغيره من العمل

يكون عليهما بقدر الحصة م كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية ش فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما

الرهن لصاحبه لانه رهن برضاه ورضي صاحب الارض ضار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض

ويستأجر صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه والله اعلم

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم تذك ش اراد بالذبيحة حيوانا من شأنه الذبح حتى يخرج السمك والجراد اذ ليس شأنهما الذبح وانما حملنا على المعنى المجازي لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذبح اي لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول حرمة ما يموت حتف انفه كالمتردية والنطيحة ونحوهما والما اذا قطع من الحيوان الحي عضو فاذا حمل على المعنى المجازي فهو ما من شأنه ان يذبح ميتا والصفة المذكورة اي التذكية بقوله م وذكوة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة ش اللبة المنحر من الصدر م وعروقه الحلقوم والمرئ والودجان ش الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب او غيره م فلو ذبح فوق العقدة ش والبعض افتوا بالجواز لقوله عليه الصلوة والسلام الذكوة بين اللبة واللحيين م وحل بقطع اي ثلث منها ش اقامة للاكثر مقام الكل م وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة ش الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة م الا سنا وظفرا قائمين ش اما اذا كانا منزوعين تحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي رحمه الله الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك م وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده ش ارفاقا بالمذبوح م والجر برجلها الى المذبح ش قوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل م وذبحها من قفاها والنخع ش اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان يبرد ش اي يسكن عن الاضطراب م وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا ذميا او حربيا ش قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليها م فتحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امرأة او صبيا يعقل ويضبط ش حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما م او اقلف او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك التسمية عمدا ش هذا عندنا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه حل عند الشافعي واقوى حجته قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله تعالى او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وانه لفسق ايضا اذا لم يرد بهذا في المحرم يكون حلالا فلا اضمار في الحمل على ما ذكرنا اجرنا وقيل لا تأكلوا لئلا يلزم التكرار فان تركها ناسيا ش لقوله عليه السلام عن الخطأ والنسيان قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان نسينا ... تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم ...

٣٢٧

لا يحل في النسيان ايضا هم وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان

وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان ش اي بسم الله وفلان م فان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل

الاضجاع وقبل التسمية لا باس به وجيب شر الابل وكره ذبحها في البقر والغنم عكسه ش هذا عندنا وعند مالك ذبح

الابل ونحر البقر والغنم لا يحل م ولو ذبح صيدا استانس ش كمعتاد او نحوه توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه

ش هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالذكوة الاختيارية م ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه

ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي اذا تم خلقه اكل وذكوة الام ذكوة له م

ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور

والسلحفاة والغراب الذي ياكل الجيف والمتعل والبربوع وابن عرس والحيوان المائي سوى سمك لم يطف والجريث

والمارماهي ش الناب بالفارسية تلان يبيش وذو ناب حيوان فيتهب بالناب وذو المخلب طائر يختطف

بالمخلب في الحمر الاهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما وخلاف الشافعي ولنا قوله تعالى والخيل والبغال

والحمير لتركبوها الاية وفي الضبع خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار السلحفاة سنگ پشت الابقع كلاغ

پيسه الغراب كلاغ سياه بوزنك البربوع موش دشتي وهو حلال عند الشافعي وابن عرس راسو قوله

لم يطف من الطفو اي لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفى الماء ميتا لم الجريث نوع من السمك وهو غير

المارماهي كذا في المغرب م وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق ش اي الذكوة

كتاب الاضحية

هي شاة من فرد وبقرة او بعير الى سبعة ان لم يكن لفرد اقل من سبع ش حتى لو كان لاحد السبعة

اقل من السبع لا يجوز عن احد لان صفة القربة لا تتجزى وعند مالك تجوز عن اهل البيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا تجوز عن اهل

بيتين وان كانوا اقل من سبعة م ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم من الاكارع او جلده ش اي يكون مع اللحم الاكارع او مع

كل جانب من اللحم شيء من الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في بعض اللحم الاكارع او في آخر اللحم جلده وانما يجوز في الجنس

خلاف الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة لاضحية استحسانا ش وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز

بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة يشتريها ولا يظفر بالشركاء وقت البيع فلكنا ماسة الى ذلك م واقبل الشراء احب ش اذ اشارة الى الاشتراك قبل الشراء وعن ابي حنيفة انه يكره

الاشتراك بعد الشراء م ولا تجب الا على حر مسلم مقيم موسر ش في النظم وانما يجب بقوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي سنة م عن نفسه لا عن طفله

ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يجب عن طفله كما في الفطرة لنا سبب الفطرة راس يمونه ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه

او وصية من ماله ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد والشافعي رح يضحي عنه ابوه من ماله لا من ماله م واكل

الطفل ويأتي ... بما ينتفع بعينه ش كالنطع والجراب لا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل

بذلك لانه قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ جرابا ونحوه اذ ... بما ينتفع بعينه فلبدله حكم

المبدل وهو كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم ونحوه بما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم فاذا كان الحكم

كالجلد ... ولا يعطى اجر الجزار منه م واول وقتها بعد الصلاة ان ذبح في مصر ش اي بعد صلاة

العيد يوم النحر م وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره وآخره قبل غروب اليوم الثالث ش فالمعتبر في هذا

مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لا يجب على المسافر ولو في الحرم ... والشافعي رح لا يجوز قبل الصلوة

قبل الخطبة ... ونحو ... الشافعي رح في اربعة ايام م ويعتبر الآخر للفقير وضده والولادة والموت ش اي اذا كان

غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب عليه م

وكره الذبح ليلا فان تركت ش اي التضحية م ومضت ايامها تصدق بها الناذر وفقير شراها للاضحية حية والغني

بقيمتها شراها او لا ش المراد الفقير الذي يجب عليه بشراء الشاة فانه يتعلق بالمحل والفقير انما يجب عليه بالشراء بنية

الاضحية فاما الغني فالواجب يتعلق بذمته بشراء الشاة او لا م وصح الجذع من الضأن ش الجذع شاة اتمت

ستة اشهر والضأن ما تكون له الالية م والثني فصاعدا من الثلاثة ش اي من الشاة اتم من ان يكون ضأنا او معزا ومن البقر

ومن الابل م وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة ش قيل الثنايا ابن حول وابن حولين وابن خمس

من ذوي ظلف وخف م كالجماء والخصي والثولاء لا العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك

ش الجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقيل العجفاء بالفارسية ... التي لا مخ في عظمها

الحي لا يكون في عظامها مخ اي مخ م ومقطوع اكثر الاذن او الذنب او العين او الالية او ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها

او اليتها او ذنبها ش هذا رواية جامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي الاكثر من النصف اجزأه وطريق

معرفة ذهاب ثلث العين ان تشد العين المعيبة بعد ان لا تعلف يوما فيقرب اليها العلف ... فينظر انها من اي مكان رأت العلف

ثم تشد العين الصحيحة ويقرب اليها العلف فينظر الى المكان ... فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا

ذهب الثلث وهكذا ... ش وعن ابي حنيفة رح ... لا ...

بالاذان فصار ويجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه

الزام الولاء على الميت م كبقرة عن اضحية ومتعة وقران ان كان احدهم كافرا او من يريد اللحم لا ش لان البعض ليس قربة وهي لا تتجزى

م ويأكل منها ويوكل غنيا من يشاء وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن والامر غيره وكره

ان ذبحها كتابي ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب او خف او فرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كالخل ونحوه

فلو بدل اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم ش وفي القياس لا لانه يضمن ويصير

لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ووجد الاذن دلالة فان العادة جرت بالاستعانة

بالغير في امر الذبح هـ وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها ش لان في الغصب ثبت الملك من وقت

الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا عقيب مات

الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

ما كره عند محمد ولم

يلفظ به لعدم النص القاطع ش فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى الحرام اقرب ش

المكروه عند ابي حنيفة وابي يوسف ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب هذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة

تنزيه فالى الحل اقرب

فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه واجر عليه ان تمكن من صلوته قائما ومن صومه ومباح

الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل ش

اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحل به التداوي لحديث العرنيين وعند محمد

يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ما وضع شفاءكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لا يبقى

حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم شفاء العرنيين وجاز ان في غيرهم بالشفاء

غير معلوم فلا يحل لهم والاكل والشرب في الذهب والفضة والتطيب من اناء ذهب وفضة ش اي للرجال والنساء قال عليه السلام انما يجرجر في بطنه نار جهنم

هـ وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناء مفضض س وعند الشافعي يكره م وجلوسه على كرسي مفضض

متقيا موضع الفضة ش فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة الاكل والشرب من الاناء

المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج ونحوه مفضضا يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي

موضع الجلوس على السرير وعند ابي يوسف يكره مطلقا ومحمد قيل انه مع ابي حنيفة وقيل انه مع ابي يوسف ثم قيل تعرف كان فرات ثبت من اللحم

سيا لو كتابيا او مجوسيا ش فان قول الكافر مقبول في المعاملات لحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع م وقول فرد كان ذكرا او
انثى او فاسق او عبدا او صبيا في المعاملات اكتفاء ذكر التوكيل ت كما اذا اخبر اني وكيل فلان ببيع هذا يجوز
الشراء منه وقول العبد والصبي في الهدية والاذن ش كما اذا جاء بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه الهدية
يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله م وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها
مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب الرأي ولو اراق فتيمم في غلبته مثل او توضأ فتيمم في كذبه
فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا او غناء لا يقعد على مع خروج البتة وغيره ان قعد اكل جاز ولا يحضرها
ان علم من قبل وقال ابو حنيفة رح ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل ان تقتدى به وذا قوله ابتليت على حرمة كل الملاهي
لان الابتلاء بالمحرم يكون ش اعلم انه لا يخلو اما ان علم قبل الحضور ان ثمة لهوا او لا يعلم الا بعد الحضور وان لم يعلم قبل الحضور
لكن هجم عليه فان كان قادرا على المنع منع وان لم يكن قادرا فان كان رجلا مقتدى يخرج لئلا يقتدى الناس به وان لم
يكن مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك لبدعة من غيره كصلوة الجنازة حضرها النياحة فان قوله
ابتليت بهذا مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذي
قال ابو حنيفة رح ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو كارها له غير مشتغل ولا مستمع به فصل لا يلبس رجل حريرا الا
قدر اربع اصابع ش اي في العرض اراد مقدار العلم وروي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير م عند ابي حنيفة رح ولا فرق
بين حالة الحرب وغيرها وعندهما يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة تندفع بالمختلط ابريسم سداه وغيره لحمته ويتوسده ويفرشه
هذا عند ابي حنيفة رح لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة من حرير وقالا يكره م ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في حرب فقط
ش انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبار اللحمة لانها بها يظهر في الثوب
م لا حلي ذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي من الفضة م ومسمار ذهب ش يجعل في حجر الفص م وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر
لكن لا يعين ان كان الحلقة من الفضة والفص من الحجر م وترك التختم لغير السلطان والقاضي احب ش لكونه زينة للسلطان
وانما يختم للختم م ولا يشد سنه بذهب بل بفضة ش هذا عند ابي حنيفة رح م وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا ش كما ان شرب الخمر
اسقاء الحرام م لا خرقة لوضوء او مخاط ش على البعض كره ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انه اذا كان للحاجة لا يكره واذا كان للتكبر يكره م ولا
هو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء وحقنة لا يكره لانه لا يشتري ان فيه غرضا صحيحا هو التذكر انما ذكرها الان نقص الناس

شيئا المحيق على بعض الاعضاء وكذا السراويل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرقم ليس عن
هذا القبيل اهـ **فصل** وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبتيه ش السرة ليست بعورة عندنا
والركبة عورة وعند الشافعي على العكس م ومن عرسه وامته الحلال الى فرجها ومن محرمه الى الراس والوجه والصدر
والساق والعضد ان امن شهوته والا لا ولا الى الظهر والبطن والفخذ كامه ش فان كراهة الحكم المحرم لشهوته
دونهما في زاد المحتبر م وما حل نظره [illegible] مسه [illegible] ارادته لهما وان امن شهوته وامة بلغت لا تعرض
في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها [illegible] ش [illegible] في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى
قدمها وقصر في كتاب الصلوة ان القدم ليست بعورة [illegible] وليس في نظر الاجنبي الى القدم
ضرورة بخلاف الوجه والكف م وكذا السيدة ش فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية م فان خاف ش
اي عن الشهوة م لا ينظر الى وجهها الا الحاكم كقاض يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امراة
وشراء امة [illegible] يداويها ش فان [illegible] النظر مع خوف الشهوة للحاجة م فينظر الى موضع مرضها
[illegible] وتنظر المراة [illegible] من الرجل وكذا من الرجل ان امنت شهوتها [illegible] والخصي والمجبوب والمخنث
في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها وعن عرسه [illegible] فاذا قرب الى الانزال اخرج
ولا ينزل في الفرج م ومن ملك [illegible] ولو بكرا او مشتبهة من امراة او [illegible]
ومحرمها ش اي محرم الامة [illegible] ومن الصبي اي ان كانت الامة [illegible]
حرم عليه وطؤها ودواعيه حتى يستبرئها بحيضة ممن تحيض وبشهر في ذوات الشهر وبوضع الحمل في الحامل ش فان الحكمة
في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط [illegible] الشغل او توهم الشغل بماء محترم
[illegible] الحكم [illegible]
فان الحكمة [illegible]
من لا يثبت [illegible] وينبغي ان لا يجب [illegible] الشغل بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع [illegible] انما يثبت
[illegible] حتى يضعن حملهن ولا الحبالى حتى يستبرئن بحيضة [illegible]
[illegible] بكرا [illegible] حكم [illegible] الحكمة [illegible]
[illegible]

في التخصيص ما لا يخفى من التخبط وتجانس الناس بحيث ترتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في البيع النوع ثبت في سائر اسباب الملك كذا في

فتاوى قاضيخان فان الحرة نصاً ثم تأيد ذلك بالاجماع م ولم يكتف بحيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض ش اي ولا الحيضة التي وجدت

بعد سبب الملك قبل القبض م ولا بالولادة كذلك يجب في شراء امة الاستبقاء ش لان الملك تم والحكم يضاف

الى العلة الفرية م لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة ش لانه لم يوجد استحداث الملك م ورخص في

اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف م خلافاً لمحمد م واخذ بالاول ان علم عدم وطي البائع في ذلك الطهر وبالثاني ان قربها وحيلته ان لم

تكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها ش اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى لم يجب لا يجب الاستبراء م وان كانت تحته

البائع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه من يثق به ثم يشتري ويقبض فيطلق الزوج ش اي ان كانت تحته حرة فالحيلة

ان يزوجها البائع قبل شراء المشتري ممن له عليه اعتماد ان يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب

الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير لا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وطؤها

لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او يزوجها المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان

الاستبراء يجب بعد القبض م لا يحل الوطي فاذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م ومن ظاهر امته حرم

دواعي الوطي بامته لا يشتغلن كما لو حرم عليه وطيها بسبب اخته حتى يحرم احديهما ش دواعي الوطي التقبيل والمس بشهوة

والنظر الى فرجها بشهوة فان دواعي الوطي حكم الوطي ويحرم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا او بالاحرام

وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته ش عطف على التقبيل فيما ذهب عنه ابو حنيفة

ومحمد م وقال ابو يوسف لا بأس بها في ازار واحد واما مع القميص فلا بأس بالاجماع والكراهة فيما يكون للتحية واما

بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا م وكره بيع العذرة خالصا وصح في الصحيح مخلوطا كبيع السرقين لان الانتفاع بها يتحقق

لا الانتفاع منها ش فان بيع التراب جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز م وجاز لمن دين على كافر من ثمن خمر ان يأخذ عن

ش الخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعها المسلم لان بيعه باطل والثمن الذي اخذه حرام م وشكينة المصحف بالرفع

الضرب م ودخول الذمي المسجد الحرام هذا عندنا وعند مالك والشافعي يكره ويحمل قوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام فقالا لا يدخلوه

لان قوله انما المشركون نجس كلا يوجب الحرمة بذاته لانه اراد نجاسة المشركين لا تمنعهم من الدخول بعد عامهم هذا وحين نزل

في الجزم والخمس سنة التي اشتراها من بيت المال فان القضاء لا كان عبادة والامر ... فيما كدر ... الامتناع عن القضاء م ... ما

لو اداه بالجماع شرب ومن اعضائها في الاركاب لمن اعضاء المحارم م وشراء ما لابد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط ش فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام او لا كذلك غيرها م وبيع العصير ممن يتخذه خمرا ش فان المعصية لا تقوم بعين العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز ولا يحل له الاجر م واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر ش هذا عند ابي حنيفة رح لتخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في المصار اتفاقا م وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح ش قالوا انما قال ابو حنيفة رح ذلك في سواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي اما في سوادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة م وبيع بناء بيوت مكة وتقبيل العبد قبول هدية تاجر واجابته دعوته واستعارة دابته ش وقالوا لا يجوز الا استحسانا انه صلعم قبل هدية سلمان وبريرة م وكره كسوته ثوبا واهداء النقدين ش اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا او يهدي النقدين م واستخدام الخصي ش فانه حث على اخصاء الانسان وهو غير جائز م واقراض بقال شيئا ويأخذ منه ما شاء ش فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ للخاطر لكن بشرطان لا تفوته الصلوة ولا يكون فيه قمار وعندنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى يجيء بالجوع والعطش فكيف يغيرها م وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة م وقوله في دعائه بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك ش لانه لا حق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف رح يجوز الاول للدعاء الماثور م وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله ش التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد رح لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن ياثم وان قلت المدة ويجب ان يامر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان لا يسعر الا اذا تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي م ولا يسعر ... لا علة ارضه مجلوبة من بلد اخر ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح كذلك يكره وعند محمد رح يحتكر ان المصر غالبا فهو حكم المصر م

كتاب احياء الموات

هي ارض بلا نفع لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما ش كما اذا اسبخت او صارت سبخة م عادية او مملوكة في ...

م وصح دعوى الشرب بلا ارض ش هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا وقد يباع الارض

ويبقى الشرب للبائع م فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم

يشرب بدونه الا برضاهم وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن ش بكري الارحي وضع في ملكه

بان يكون بطن النهر وحافتاه ملكا له وللآخر حق التسييل م ولا يقسم بالنهر ولا بالماء ومن توسيع النهر ومن القسمة بالايام

وقد كانت بالكوى ش الكوى جمع الكوة وهي بوزن البيت ثم استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب يجري فيه الماء الى المزارع او الجداول

وانما منعه لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب ش لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق

م والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به لا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل الصلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت

ارض جاره او غرقت ولا من سقى من شرب غيره ش وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده كذا في الجامع الصغير البزدوي والله اعلم

كتاب الاشربة م حرم الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلى واشتد وقذف بالزبد او قذف ش هذا الاسم خص

بالشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل لان اللغة لا يجري فيه القياس ولا يسمى الدن قارورة

نظرا للمالية فيه ورعاية الوضع والاول ابيت لصحة الاطلاق بل هو ترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول

وعندهما اذا اشتد صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام ان قلت من الناس من قال السكر منها حرام وهذا

ما فوع بان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها ومنها يحكم

بها وشين شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي رح وهذه عشرة احكام م

كالطلاء وهو ماء عنب قد طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسته وتقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيا

اذا غلى واشتد ش الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب عند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب

عند شريك بن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة رح اذا غلت

واشتدت وقذفت بالزبد عندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط م وحل المثلث العنبي مشتدا

ش اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق

بعدما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة

وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح ومالك والشافعي رح م ونبيذ التمر

اشترية اذا شرب ما لم يسكر لما افتح الجزء وهو المسكر حرام اتفاقا وشرط ان لا يشرب للهو والطرب بل لقصد التقوى م والخليطان ش وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويحل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو والطرب ادخل الخمر ولو تخلل ش اي بالقاء شيء فيه هذا احتراز عن قول الشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان م والانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير ش الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف الذي يكون من المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي صلعم استعمال هذه الظروف واما كان في استعمالها تشبه بشرب الخمر ولان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عم استعمال الانتباذ فيها وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب لان هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يترك ذلك التشديد بعد حصول المقصود م وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به ش المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه م ولا يحد شاربه بلا سكر م ش لان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان شرب قليل الخمر يدعو الى الكثير وليس كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة السكر م

كتاب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب وذي مخلب عن كلب وبازي ونحوهما ش تقدم في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين واستثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والحدأة لخساستها والظاهر انه لا يحتاج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يقبلان التعليم [illegible] فلم يوجد فيه [illegible] م بشرط علمهما وجرحهما اي موضع منه ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف انه لا يشترط الجرح م وارسال مسلم او كتابي اياهما مسميا ش اي لا يترك التسمية عامدا م على ممتنع متوحش يؤكل ش وشرط في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او بالجناحين فالصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البئر والذي [illegible] متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع م وان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده ش مثل كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا م ولا يطول وقفته بعد ارساله ش فانه اذا طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال [illegible] ما ذكرنا الفهد فان له حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال م وعلم العلم بترك اكل الكلب ثلث مرات وبرجوع البازي بدعائه فان اكل منه الكلب [illegible] واما اكل منه ترك بعد ما ثلث مرات [illegible] تعلم وقيل [illegible] في ملكه ش اي لا يحل ما صاده الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم اي [illegible]

اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما وكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا
بقي في ملك الصياد م ومن شرط الحل بالرمي التسمية ش اي لا يتركها عامدا م والجرح وان لا يقعد عن طلبه لو غاب
متحاملا سهمه ش اي لو غاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان هذا البحث وان قعد عن
طلبه يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض قتله م فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه ش
للرماة ادركه حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية م وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد
به انه ترك التذكية مع القدرة عليهما اما ان لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روي عن ابي حنيفة
وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حيوته مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها
فلا يحل بلا تذكية اما في المتردية واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها
وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم م فان تركها ش اي التذكية م عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره
مسلم فانزجر ش اي اغراه بالصياح فاشتد م او قتله معراض بعرضه ش المعراض السهم الذي لا ريش له سمي
معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في راسه حدة فاصاب بحده يحل م او بندقة ثقيلة ذات حدة ش انما قال
هكذا لانه يحتمل ان يكون قتله بثقله حتى لو كان خفيفا بها حدة يحل لتعين ان الموت بالجرح م او رمى صيدا فوقع في ماء ش فانه يحتمل
ان الماء قتله فيحرم م او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم ش لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن م فان وقع على الارض
ابتداء ش فان الاحتراز عن هذا متعذر فيحل م او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر ش
اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر اي الاغراء فلا اعتبار للارسال فان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل وان لم يوجد
الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم م ولو اخذ غير ما ارسل عليه حل ش هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما
ارسل عليه وعند مالك رح لا يحل كما لو ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر م لا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على صيود
كثيرة وسمي مرة واحدة بخلاف ذبح شاتين بتسمية واحدة م كصيد رمي فقطع عضو منه كالعضو ش هذا عندنا وعند الشافعي
اكل جميعا لنا قوله عم ما ابين من الحي فهو ميت م وان قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه او قطع نصفين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان
في طرف العجز او قطع نصف راسه او اكثره او قد نصفين اكل الكل ش لان في هذه الصور لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح فيتناوله قوله عم ما ابين من الحي
فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وعلى قطع اقل من نصف الراس لامكان حيوته فوق

ربی سید اذ رماه اخر فتلف فهو للاول وحرم صبی التانی لرقیمته مجروحا ان کان الاول عمدا ولا فللثانی

وحل شرح ای وحل صید رماه آخر فقتله فان کان الاول اخرجه عن حیز الامتناع فهو ملک للاول ویکون حراما لان ذکوته

ذکوة اختیاریة فیحرم حیث قتله بالرمی اذا کان ملکا للاول وحرم برمی الثانی فالثانی یضمن قیمته حال کونه مجروحا برمی

الاول وان لم یکن الاول اخرجه عن حیز الامتناع فهو ملک للثانی لانه قد صاده ویکون حلالا لان ذکوته اضطراریة م

وهما یؤکل لحمه وما لا یؤکل شرح ما لا یؤکل لحمه فیاز اصطیاد ذلک لجلده او شعره او ریشه حلال م

کتاب الرهن

هو حبس الشیء

بحق یمکن اخذه منه کالدین شرح فان الدین یمکن اخذه من المرهون بان یباع المرهون بخلاف العین فان الصورة

مطلوبة فیها ولا یمکن تحصیل صورتها من شیء آخر م وینعقد بایجاب وقبول غیر لازم شرح ای ینعقد حال کونه غیر

لازم م فللراهن تسلیمه والرجوع عنه شرح ای تسلیم الرهن بمعنی المرهون والرجوع والرجوع عن الرهن بمعنی العقد

فاذا سلم فقبض محوزا شرح ای مفتوحا غیر مشاع صفر یا شرح ای غیر مشغول بحق الراهن حتی لا یجوز رهن الارض بدون

النخل والشجر بدون الثمر ودار فیها متاع الراهن بدون المتاع م متمیزا لزم شرح ای ان کان متصلا بحق الراهن خلقة

کالثمر علی الشجر یجب ان یمیز ویفصل عنه فالثمر یتعلق بالمحل فیجب فراغه عما حل فیه کالثمر وهو لیس بمشغول وکان

اتصاله به خلقة او مجاورة والثمر یتعلق بالحال فی المحل فیجب انفصاله عن محل غیر مرهون اذا کان اتصاله بالمجاورة

لا یضم کرهن المتاع الذی فی بیت الراهن م والتخلیة قبض فیه کما فی البیع شرح التخلیة ان یضع الراهن فی موضع

تمکن المرتهن من اخذه هذا فی ظاهر الروایة وعن ابی یوسف لا یثبت فی المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان ابتداء

الغصب وعند مالک یلزم بدون القبض م وضمن باقل من قیمته ومن الدین شرح اعلم ان هذا ترکیب مشکل عقل الناس

عن اشکاله وهو انه یتوهم ان کلمة من هی التی تستعمل مع افعل التفضیل ولیس کذلک لانه ان ارید انه مضمون باقل

کل واحد منهما فغیر مراد وان ارید انه مضمون باقل من المجموع اربا قل من احدهما ان کان الواو بمعنی او فهذا شیء صحیح لکن

المراد انه مضمون بما هو الاقل فان کان الدین اقل من القیمة فهو مضمون بالدین وان کانت القیمة اقل من الدین فهو مضمون

بالقیمة فیکون من للبیان تقدیره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذی هو القیمة تارة والدین اخری ثم اذا علم الحکم فیما اذا

کانت القیمة اکثر وهو انه مضمون بالدین والفضل امانة فهم الحکم فی صورة المساواة انه یکون مضمونا بالدین ثم لو هلک وهما سواء

سقط دینه وان کانت قیمته اکثر فالفضل امانة وفی اقل سقط من دینه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل ثم مثل لما اصل ان بیان الرهن علی الر

یلی استیفاء لانه وثیقة لجانب الاستیفاء لکونه موصلا الیه فیکون استیفاء من وجه ویتقرر بالهلاک فاذا کان اقل من الدین فقد استوفی الدین والفضل امانة وان کان القیمة

٣٤٩

نقدم المالية وهي القيمة ويرجع بالفضل الى الراهن هذا عندنا وعند مالك هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي

غير مضمون بل امانة م وللمرتهن طلب دينه من راهنه ش فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين م وحبسه ش اي حبس الرهن بالدين

م وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرئه ش فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا

ما بقي القبض والدين م لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو مضمون لو

فعل ولا يبطل الرهن به ش اي بالتعدي م واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر م سلم كل دينه اولا ثم رهنه وان طلب في

غير بلد العقد اذا لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان ش سلم دينه بلا احضار رهنه ش انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن

كما ذكر في البيع ان الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه اي يؤمر باحضار

رهنه ان كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة الحمل

حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل سلم دينه بلا احضار الرهن م ولا يكلف مرتهن طلب دينه باحضار رهن وضع عند عدل او امين

باع المرتهن بامره حتى يقبضه ش اي اذا امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب دينه

وان قبض الثمن يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهن تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه ش اي لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن

من بيع الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور ممتد الى قضاء الدين م ولا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه

حتى يقبض البقية ش اي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور ممتد الى ان يقبض بقية الدين م وله

حفظه بنفسه وعياله ش كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع آخر

فان جعله في الخنصر استعمال وجعله في اصبع آخر لعدم العادة هو من باب الحفظ وتعليقه وتحفظه ووضعه في اليد او حرزه كاجرة بيت حفظه

وحافظه ما اجرة الراعي ومداواة الجرح فتنقسم على المضمون والامانة ش اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ وكذا رده الى يد

راهنه من يد المحيل الآبق فعلى المرتهن اذا كانت قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كان

مثل الدين واما اذا كان قيمته اكثر منه فتنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا لان الاجر في بيت الحفظ

لمن تلزمه حفظه المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له م وعلى الراهن مؤن

تبقيته واصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته واجرة راعيه وظئر ولد الراهن وسقي البستان والقيام بامور ه

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح

لا يصح رهن مشاع وثمر على نخل دونه وزرع ارض ونخل ارض دونها ش لعدم كونه مميزا م وكذا العكس ش اي لا يصح الرهن

نخل بدون ثمر وارض بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض على الحقيقة سواء رهن الارض بدون الشجر جائز

لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل

بمواضعها جاز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة م ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ش لما ذكرنا لا يجوز رهنها اذا

يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال م ولا بالامانات ش كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة م ولا بالدرك ش صورته

باع زيد من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا المبيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل

بالدرك جاز م ولا بعين مضمونة بغيرها ش للمراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة م كمبيع في يد البائع ش اي باع شيئا ولم يسلمه

فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع م ولا بالكفالة بالنفس

وبالقصاص في النفس وما دونها وبالشفعة ش اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا

لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البائع او المشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في

هذه الصور م وباجرة النائحة والمغنية وبالعبد الجاني والمديون ش فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء م ولم يصح الرهن

في هذه الصور فللراهن ان ياخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل ان الراهن هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل حتى ينتقض

باذن المالك م والرهن خمرا وارتهانها من مسلم او ذمي لمسلم ش اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ولا يضمن

مرتهنها ضامنا وفي عكسه الضمان ش اي اذا رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا ولو رهن الذمي من المسلم

خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم م وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل

الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد ش فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت فيجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها

وبالدين ولو كان موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه ما سمي ش اي اذا هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن الذي وعد

وعد اقراضه فيحكم بالرهن منه اعني بين المرهون ومنه عليه جزم ولعل ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذ كان الدين مما سمي اقل لو

لما اذا كان اكثر انما يكون مضمونا بالدين لا بالقيمة واما الرهن قيمته مثل القيمة لان الظاهر انه لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على خلاف

فحكمه معلوم مما سبق ويتبنى على ذلك م وبراس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس تم الصرف والسلم اي قبل نقد الرهن وصار

اي اذا رهن براس مال السلم وثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد الرهن وقبل

٣٥٠

هلاك المرهون بطل السلم او الصرف وهذا التفصيل لايتاتى فى الرهن بالمسلم فيه بل هو مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم هم ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ شـ اى اذا كان الشئ مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو مرهون بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض راس المال وهلك رهنه بعد الفسخ هلك بما شـ اى اذا سلم اليه عند ربه لنشلم بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن فى يد رب السلم فحكمه يكون بالمسلم فيه ان تودى الى السلم مقدار الطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن على الراهن يد استيفاء فيتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه وبطلب عليه شـ عطف على راس المال اى صح الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابى يوسف وزفر لا يصح وهو القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان فى حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض فى الحال وفى هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه هم وبثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة شـ اى اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا او الشاة ميتة فالرهن مضمون اى ان هلك وقيمته عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يوديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل فعليه القيمة لان رهنه بدين واجب ظاهرا هم وبدل صلح عن انكار ان اقر ان لا دين شـ صالح على مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكرنا هم ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه فهلك بمثله قدره من دينه ولا عبرة للجودة شـ قوله قدره من مثله اى يعتبر المماثلة فى القدر وهو الوزن او الكيل بلا اعتبار الجودة وعندهما يعتبر القيمة عند خلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابى حنيفة هلك بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهى ثمانية مثلا يشترى بثمانية دراهم ذهبا ليكون رهنا مكانه فان قيل فى هذا التركيب وهو قوله فهلك بمثله قدره من دينه نظر لان الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون خمسة فيكون من للتبعيض قطعا ولما اذا كان وزنه عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا يكون للبيان هنا لانه لما اريد التبعيض فى صورة لا يكون للبيان فى صورة اخرى لان المشترك لا عموم له لا اثباتا ولا نفيا اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه ان هلاكه عقد بخمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا ليس عرضنا بيان انه اى شئ مضمون فى كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زايدا فاذا علم الحكم فى هذه الصورة يعلم فى صورة المساوات وفى صورة ان يكون الوزن زايدا على الدين لما عرف

٣٥١

ان الفصل امانة م ومن اشترى شيئا على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه والى صح استحسانا ش والقياس ان لا يجوز لانه صفقتان وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيثاق يلائم الوجوب واما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معينا يفسد البيع م ولا يجبر على الوفاء ش هذا عندنا لانه لا جبر على التبرع وعند زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن م والبائع فسخ الا اذا عجل ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا ش اذ حصل ما هو المشروط فانه وصف مرغوب فبفواته يكون للبائع حق الفسخ م فان قال لبائعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن ش اي اعطى المشتري البائع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما هو ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا م وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما ش اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا والنصف عند ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة رح وان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة م واذا تهايا فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصته ش فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى م فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر ش لما مر انه كله رهن عند كل واحد م وان رهنا رهنا بلا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل ش وانما صح هذا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع م وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه ش هذا مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بما سبق وصورتها ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العين من هذا المدعي وسلمه اليه واقام على ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما ولا لاحدهما لعدم اولويته ولا القضاء للكل بالنصف للشيوع م ولو ماتا الراهن والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه عنده ش هذا قول ابي حنيفة رح ومحمد رح وهو استحسان وعند ابي يوسف رح هذا باطل وهو القياس كما في الحيوة وجه الاستحسان انه في الحيوة الحبس والشيوع يضر وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب الرهن عند عدل

م يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده ش هذا عندنا وقال مالك رح لا يجوز لان يد العدل يد المالك ولهذا يرجع عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين م ولا اخذ لاحدهما منه وضمن بدفعه الى احدهما فهلكه هلك رهنا فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل الاجل صح فان شرط ش اي التوكيل م في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل ش سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات

الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعند ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه م وله بيعه بغيبة ورثته ش اي

للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن م ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضى الاخر ش اي لا يملك احدهما بيع الرهن الا

برضاء المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان يكله او بلغه فاجاز البيع م فان حل الاجل وراهنه غائب

الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وابا ش فان الوكيل يجبر على الخصومة والحاصل ان الوكيل يجبر على البيع الا ان

الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل

فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يجبر تضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة م وكذا يجبر لو شرط بعد الرهن في

الاصح ش اعلم ان في الجبر قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن

فان كان بعده لا يجبر والاخر ان الجبر على الاطلاق اي سواء كان في العقد او بعده لان المرتهن يضيع حقه كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما

كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل اخر م فان باع العدل فالثمن

رهن فهلك كهلكه فان اوفى ثمنه للمرتهن فاستحق ش اي الرهن م في الحالات ش اي اذا هلك الرهن في يد

المشتري م ضمن للمستحق الراهن قيمته وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن ثمنه وهو

له ورجع المرتهن على راهنه بدينه ش اي المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وصح البيع وقبض الثمن

لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم ثم العدل بالخيار اما ان يضمن

الراهن القيمة وصح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وهو له اي ذلك الثمن يكون للعدل

المرتهن على راهنه بدينه م وفي القائم اخذه ش اي المستحق المرهون م من مشتريه ورجع على العدل بثمنه ثم هو على الراهن

به وصح القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه ش اي العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض

الثمن واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه م وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن

قبض المرتهن ثمنه اولا ش اي ما ذكر من خيار العدل بين تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد

فانه تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لانه يلزمه الحكم اما اذا لم تكن مشروطة في الرهن تكون كالوكالة المفردة فانه اذا

الوكيل وادى الثمن الى الموكل ثم لحقته عهدة لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض

ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعديه ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق

٣٥٣

العدل يرجع به على الراهن م فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه ش اي يكون مستوفيا دينه وان
المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه ش اي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن والمرتهن فان ضمن الراهن يكون كأنه ادى الضمان وفسخ
الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قبل
لما مر قرار الضمان على الراهن وللكافي المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه

باب التصرف والجناية في الرهن

م وتوقف بيع الراهن رهنه فان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ
لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الى القاضي ليفسخ ش اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح
انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر
الى القاضي ليفسخ البيع م وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجله
قيمته الرهن بدله اي محل اجله ش اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل وفائدته تظهر
اذا كانت القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة الدراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون
الدراهم رهنا الى محل الاجل م وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي
سعى في كل الدين ولا رجوع ش فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كان
القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن ياخذ ممن ينتفع بالعتق والعبد ينتفع عند
مالية تحرير حتى يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد
سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع م واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا ش
اي اتلاف الراهن الرهن كاعتاقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى
زمان حلول الاجل وجنى اجنبي عليه ضمنه مرتهنه وكان ش اي الضمان رهنا م ورهن اعاره مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه
سقط زمانه فهلكه مع مستعيره هلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من الغرماء
لان حكم الراهن باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون
م ومرتهن اذن باستعماله رهنا واستعاره من راهنه لعمل ان هلك قبل عمل او بعده ضمن كالرهن ولو هلك حالة عمله لا ومن
استعار شيئا ليرهن فيرهن بما شاء ان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد فان خالف ضمن المعير مستعيره

٣٥٥

ويلتم هنه بينه ويلزمه تهنه او اياه **ش** الضمير راجع الى المرتهن ومعطوفا على المستعير **م** ويرجع هو اى ضمن وبدينه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت القيمة مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دين اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقى دينه على راهنه **ش** اى ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذى اداه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذى اوفاه اى العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقى الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة **م** ولا يمتنع المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه **ش** اذ هو يسعى فى تخليص ملكه **م** ويرجع على الراهن بما ادى **ش** لانه غير متبرع كما ذكرنا **م** فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن ان استخدمه او ركبه من قبل **ش** لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعى رحمه الله **م** وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر **ش** هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير ملكه وفى الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية الى المرتهن ابطال الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن فان قال المرتهن لا اطلب الجناية وهو رهن على حاله وله ان الجناية حصلت فى ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه **م** ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل يقبض المائة من حقه وسقط باقيه **ش** لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر رحمه الله فاذا كان الدين باقيا وبرئ المرتهن بالاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء **م** وان باعه بامره وقبض ثمنه رجع بما بقى **ش** اى ان عمل المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بما بقى لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقام الراهن ان بيعه بمائة يكون الباقى فى ذمته **م** وان قتله عبد بعد قيمته مائة فدفع بدله فك بكل دينه **ش** هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلم العبد المدفوع اى المرتهن بماله عليه فلم يصيبه هنا بكرالانه نقى المحل بقدر العشرة فيبقى الدين بقدره **م** ولنا ان المرهون هو العبد الثانى قائم مقام الاول كان الاول قائم وتراجع سعره تم للمحل ولان المرهون تغير فى ضمان المرتهن فيخير الراهن

كالمبيع اذا تعيب قبل القبض ولهذا اى لتعيبه لم يظهر في حق العبد ليتبع الثاني مقامه م فان جنى الرهن خطأ فداه

م تحته ولم يرجع ش اى على الراهن لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن عين م فان ابى

دفعه الراهن او فداه وسقط الدين ش اى على المرتهن ان يفديه قبل الراهن او دفع العبد او فدى عنه وبما فعل سقط

الدين اعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار

قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يتذكر في المتن هذا لان الظاهر انه لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن م وان مات

الراهن باع وصيه وقضى دينه ش هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الجناية اى ان مات قام وصيه ببيع الرهن باذن المرتهن

وتقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع فكذا الوصي البيع باذن المرتهن كذا ههنا م فان لم يكن له وصي نصب وصي ببيعه

فصل في المتفرقات

عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يساويها ش اى الخل يساوي العشرة م بقي رهنا

بها ش فالحاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء

لكن محل له بقاء فكذا الرهن م وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها صار رهنا بقدره

ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شيء ش فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا

م فان هلك اصله وبقي هو فك بقسطه فيقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك

ش كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط

وثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز الزيادة

في الدين ايضا فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وهو فاسد

لا تجوز في ... كما لا تجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع م فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا

كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن ش اى الاول رهن حتى يرده الى راهنه والمرتهن امين في الآخر حتى يجعله مكان الاول ش لان الاول انما دخل في ضمانه

بقبضه ... في مضمونه م ابرأ المرتهن الراهن عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن في يد المرتهن م هلك بلا شيء ش هذا استحسان ... هلك بالدين

م ... ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او اشترى بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن المرتهن بدينه على آخر ثم هلك الرهن معه

هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك بالدين ش حكم هذه المسائل مبني على ان الرهن يبقى مضمونا

بقي ذلك بالاستيفاء فاذا هلك تبين انه استيفاء وقع مكررا فيجب رد ما استوفى ... فان ادى المديون رد اليه وان ادى غيره رد اليه ... والمال

٣٥٦

بتطل الحوالة وفي صورة التقاص وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فرد فزعم فاسد المسئلة الخلافية على هذه الصورة وجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الحلال اسالدين يقتضي وجود الدين والابراء العينه لا ينفي الدين اصلا بجواز الاستيفاء بالاستيفاء يقدم الدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيسقط الطلب لعدم الفائدة

م **كتاب الجنايات** شر [illegible] خمسة

انواع عمد وشبهه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب ثم بين هذه الانواع واحكامها فقال م القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب او حجر او ليطة ونار ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد م وبه يأثم ويجب القود عينا ش هذا عندنا واما للشافعي فان القود غير متعين عنده بل للولي الخيار بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطأ ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد لا يجب مع احتمال المثل م لا الكفارة ش خلافا للشافعي وهو يقيس على ما وجبت في الخطأ فالاولى ان تجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة م وشبهه ضربه قصدا بغير ما ذكر ش وشبهه والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره م وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة ش سيأتي تغليظ الدية المغلظة وتغليظها ان شاء الله تعالى م بلا قود وهو فيما دون النفس عمد ش اي ضربه قصدا بما ذكرنا فيما دون النفس عمد موجب القصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد م وفي الخطأ وعلى عبد ش انما قال هذا لان ان العبد فيه ضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطأ تكون الدية على العاقلة م قصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا وفعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا ش الخطأ ضربان خطأ في القصد وخطأ في الفعل فالخطأ في الفعل ان يقصد فعلا فصدر منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطأ واصاب غيره والخطأ في القصد لا يكون الخطأ في الفعل وانما يكون الخطأ في ظنه فانه قصد الفعل حربيا لكن اخطأ في ذلك الظن حيث لم يكن ما قصده حربيا وليس في الخطأ اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل الاثم م وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله ش اي كقتل نائم سقط على آخر فتلف ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه م كفارة ودية على عاقلته وفي القتل بسبب كشهه ش بوضع حجر وحفر بير في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا ثنيا ش هذا عندنا وعند الشافعي تجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث لان القتل خطأ [illegible] قتل معدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي فيما وراءه على اصله

كتاب ما يوجب القود وما لا يوجبه

م يجب بقتل ما حقن دمه ابدا عمدا ش اي ما حفظ

قوله عمدا قيد به لقوله عليه السلام العمد قود اي موجبه لان الجناية تتكامل بالعمدية وفيه بحث من اوجه ذكرت في العناية [illegible] قوله اي حفظ دمه ابدا [illegible]

ذمي ابداً وهو للمسلم والذمي الى التأبيد احترازاً عن المستأمن فانه محقون الدم موقت الى رجوعه م فيقتل الحر بالحر وبالعبد ش خلافاً عند

وعند الشافعي رح لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على نفي

فيما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى والعبد بالعبد م والمسلم بالذمي ش هذا ايضاً خلافاً

للشافعي رح م لا هما بمستأمن بل هو بمثله ش اي يقتل المستأمن بمثله وهو المستأمن م والعاقل بالمجنون والبالغ

بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع باصله لا بعكسه والسيد بعبده ومدبره

ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه ش لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه لبطل

حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه م ولا بمكاتب قتل عمداً عن وفاء ووارث وسيد ان

اجتمعا ش لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حراً او رقيقاً فان كان حراً فالولي هو الوارث وان

مات رقيقاً فالولي هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع الوارث والمولى م فان لم يدع وارثاً غيره

او تركه ولا وفاء اقاد سيده ش عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح خلافاً لمحمد رح وان لم يترك وفاء اقاد السيد

ايضاً لانه مات عبداً م ويسقط قود ورثه على ابيه ش اي اذا قتل الاب شخصاً وولي القصاص ابن القاتل يسقط القصاص

لحرمة الابوة م ولا يقاد الا بالسيف ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يفعل به مثل ما فعل فان مات والا يحز رقبته

تحقيقاً للتسوية لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضاً يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة فلا تسوية م

ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو والوصي يصالح فقط ش اي ليس له ولاية العفو م ولا القتل اذ ليس له

الولاية على نفسه بل على ماله والقتل قصاصاً من باب الولاية على النفس فليس له ولاية القصاص في الاطراف م والصبي كالمعتوه والقاضي

كالاب هو الصحيح ش حتى يكون له ان يقتل وصيه يكون لاب المعتوه ووصيه في الطرف بمنزلة الاب م ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قوداً

لهما ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يبلغ الصغير البلوغ لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين

واحدهما غائب فانه حتى لا ينتهي للبنوة بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو من الصغير

منقطع بخلاف الكبيرين م ويقتص في جرح ثبت عياناً انه بمحدد وظل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بمر لا يلبث نظيره

او عودة او مثقل او خنق او تغريق او سطو او في ضربة فمات ش المر بالفارسية كلند وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة رح ويجب

نظراً الى الآلة وعنه يجب اذا جرح وعندهما وعند الشافعي رح يجب وان اصابه بحده يجب لانه مما لا يطيقه الانسان فاذا قتل به كان كما لو قتل بما لا يطيقه ففيه خلاف

٣٥٩

كما مر في الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ه وفي موالاة السوط لا قصاص خلافا للشافعي رح ه ولا
في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل يكفر ويدي ش اي يعطي الدية م وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية
ثلث الدية على زيد ش لان فعات ثلاثة افعال وفعل السبع والحية جنس لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه
هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب ثلث الدية فهو يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر لما اتحاده وتعدده
والسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونهما هدرا م ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله ش فان قيل لما
قال يجب قتل من شهر فما الاحتياج الى قوله لا شيء بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر مع ذلك يجب بقتله شيء م ومن شهر
سلاحا على رجل ليلا او نهارا في مصر او في غيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه ش السلاح اذا
فلا شيء بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصا اذا شهر ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه وان كان ملبثا ففي الليل
المصر لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر م ولا على من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله ش هذا اذا لم يتمكن من الاسترداد
الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الخنق اذا قصد اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل
رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قصد قتله يحل قتله م وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر ش فان الغالب
والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا م ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل فرجع فقتله آخر ش بانه
ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص م ويجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا
على رجل فقتله هو ش اي المشهور عليه عمدا في ماله ش اي تجب الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد م والقيمة ش اي تجب
القيمة م بقتل جمل صال عليه ش هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما واتلف معصوما الا ان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة
وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف رح انه لا يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما
فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا تسقط بفعلها وعند الشافعي رح لا يجب الضمان في شيء اصلا
لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ **باب القود فيما دون النفس** هو فيما يمكن حفظ
المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل ش انما قال من المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف
الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن
الانف ش فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب

القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوءها و
قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب و يقابل عينه بمراٰة محماة ولو قلعت لا ش اذ في قلعها لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة
تراعى فيها المماثلة ش كالموضحة وهي ان يظهر العظم ولا قود في عظم الا في السن فتقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين
رجل وامراة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف ش هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد
فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة م ولا في
قطع يد من نصف الساعد وجائفة برئت ش فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى
الهلاك اما اذا لم تبرأ ان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان تظهر الحال من البرء او السراية م ولسان وذكر
الا ان يقطع الحشفة ش هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا تراعى المماثلة وعن ابي يوسف ان كان القطع من
الاصل يقتص م وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين
قرني الشاج واستوعب ما بين قرني المشجوج ش اي شج رجل رجلا موضحة حتى يجب القصاص في الشجة طولها مقدار شبر مثلا و
راس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه وراس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهو شبر ما بين قرنيه
فالشبر الذي لحق المشجوج اكبر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش م ويسقط
القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا ش اي ان لم يذكر الحلول والتاجيل يجب حالا ولا يكون
مؤجلا م وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي حصته من الدية ش اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة
عندنا خلافا لمالك والشافعي في الزوجين م فان صالح بالف وكيل عبد وحر قتلا فالصلح عن دمهما بالف فنصف
ش بكان القاتل حرا او عبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان
ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر اليهم ش اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء لاولياء غيره كذا قالوا فالشافعي
فان عنده يقتل للاول ويجب الدية للباقين في المال وان لم يعرف الاول قتلهم جميعا وقسم الدية بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرجت قرعته م وان
حضر واحد قتل له وسقط حق البقية ش اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا م ولا يقطع يدان بيد ان اخذا سكينا على
يد وقطعا ويضمنا ديتها ش هذا عندنا وعند الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد اخر فقطع يداهما اعتبارا بالنفس
ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزي فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان

زحوق الزوج عنه بحر م فان قطع رجل يمنى رجلين فلهما قطع يمينه ودية يدٍ فان حضر احدهما وقطع فللآخر

الدية شرح هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معاً وعند الشافعي رح في التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع ويقاد

عبد اقر بقود شرح هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضر به ولانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم عندنا فيصح اقراره

في المال لانه حق المولى م ومن رمى رجلاً عمداً فنفذ الى آخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني شرح لانه

عمد والثاني خطاء ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين ومختلفين برئ بينهما او لا وخطائين بلينهما برء وكفت دية

ان لم يبرء بينهما شرح هذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمد او خطاء ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون

بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمداً فان كان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرء

فكذا عند ابي حنيفة رح لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في

جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فان كان برء بينهما اخذ بهما

اي يجب دية القطع والقتل وان لم يبرء بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم

السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها فتجزأ القصاص

مثل معقول وان قطع عمداً ثم قتل خطاء سواء برء بينهما او لم يبرء اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس

وان قطع خطاء ثم قتل عمداً سواء برء بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما

عمد والآخر خطاء كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين ومات من عشرة شرح فانه يكتفي بدية واحدة لانه لما برء من تسعين لم يبق

معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح في مثله حكومة عدل

وعن محمد رح اجرة الطبيب م وتجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثرها شرح سيأتي في كتاب الديات تفسير حكومة العدل

ومن قطع يد رجل فعفا عن قطعه فمات ضمن قاطعه ديته شرح هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو

القطع او السراية الى القتل الى آخره انه عفى عن القطع وما سرى علم انه كان قتلاً لا قطعاً وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو ولو عفا عن

الجناية او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس وفي الخطاء من ثلث ماله والعمد من كله شرح اي اذا كانت الجناية خطاء فعفا عنها فهو عفو

ابتداء منفذ من الثلث لان الدية ما يحق الاورثة متعلق بها فالعفو يصح من الثلث اما العمد فجلة القود وهو ليس بمال لم يتعلق به

الورثة فيصح العفو على الكمال الا لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حق مقتول وسيأتي كيفية وجوب القصاص

ص وكذا الشجة ش اي لو كانت فان تكن القود انما يجب بعد الموت لنتصبا لصدور الاولياء فيمنع

سقط القطع فتجنه مبني على الخلاف المذكور م فان قطعته امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها والدية في
مالها ان عمد وعلى عاقلتها ان خطا ش اي ان قطعت امراة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح على موجب القطع للقطع
العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو موجب القطع وهو الدية
فانه لا قصاص بين الرجل والمراة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية النفس واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطا فـ
مهر المثل ايضا لهذا ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة ههنا بخلاف العمد فانه نكحها على قطع اليد وما يحدث منها
او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج عن الثلث
سقط والا سقط ثلث المال ش انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب
المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد اسقطه وان كان خطا يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج
على الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية واما الدية فهذا لا شيء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية
فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة
وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا بقتلة ولعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث المال و
الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية على قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا
في هذه المسئلة وهي التزوج على الجناية م وان مات المقتص له بقطع قبل المقتص منه ش اي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم
مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا ابراء عما وراءه قلنا استيفاء القطع
لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا قطع يد من عليه القود م وضمن دية النفس من قطع قود اسرى ش احترز عن القصاص
في الطرف فانه ما سرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة لانه قتل في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئا
لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية ليس في وسعه
م ولا شيء لو لا من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه ش اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة
لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص بشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاذا
عفا فهو عفو عما وراء القطع فلا يضمن شيئا

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

القود يثبت بين الورثة لا ارثا ش
اي القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا فيما الميت يحتاج اليه كالمال

٣٦٣

مثلا فطريق ثبوت الخلافة وعندهما طريق ثبوت الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم
الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة هنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله كالقتل
اذا اعتدى القاتل الى المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه
المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله هو فلا يصير احدهم خصما عن البقية شرح اعلم ان كل ما
يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن الباقين اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى ان ادعى احد الورثة شيئا من التركة
على احد واقام بينة ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه
ثبت على الجميع فلا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فتفرع على هذا قوله
هو ولو اقام حجة بقتل ابيه عمدا واخوه غائب فحضر يعيدها شرح اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان زيدا قتل اباه عمدا ثم
القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما هو وفي الخطأ والدين لا شرح اي اذا كان القتل خطأ
لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة البينة ان لابيه على فلان كذا فحضر الاخ
لا يحتاج الى اقامة البينة هو فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود شرح اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم
حاضرا فاقام القاتل البينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى المال فينتصب خصما
وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غائب شرح اي عبد مشترك بين رجلين احدهما غائب فقتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا
فالحاضر خصم ويسقط القود كما ذكرنا هو فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت هو وهي شرح اي الشهادة ثم عفوهما فان صدقهما القاتل وحده
فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث شرح هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه
ان اريد بالشهادة حقيقتها فانها لا تكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه المسألة وان اريد بالشهادة
مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما من الاقسام اما اذا صدقهما الاخر فحينئذ لا يبطل الاخبار وايضا الانقسام
ينكر الا في الثلث والحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما عن عفو القصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخر فلا شيء له ولهما ثلثا
الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين وللاخ ثلث الدية وان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط
فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخر اقرار بان لا حق لهما في القصاص
فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخر ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط

في القصاص سقط حق الآخر لعدم تجزيه وانتقل إلى المال لأنه لم يثبت عفوه لأن إقرار المجنى عليه بعفو كل منهما لأنهما يجران به

نفعا وهو انتقال حقهما إلى المال وأما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فإن للآخر ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من

المخبرين بتصديق القاتل فقط لأن حقهما انتقل إلى المال وأما الرابع وهو تصديق الآخر فقط فهو الاستحسان والقياس أن لا يكون

على القاتل شيء لأن ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لإنكاره وما أقر به القاتل للآخر يبطل بتكذيبه وجه الاستحسان أن القاتل

بتكذيبه المخبرين أقر بأن لا حق لهما في ثلث الدية لزعمه أن القصاص سقط بدعواهما العفو على الآخر وانقلب نصيب الآخر مالا والآخر صدق

المخبرين في التصديق زعم أن نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما أقر به القاتل له ووجه ما ذكر في الجامع وإن اختلف شاهدا

القتل في زمان أو مكان أو آلة وقال أحدهما قتله بعصا وقال الآخر لا أدري بأي شيء قتله لم تقبل وإن قالا لا ندري بأي شيء قتله ففيه الدية

في مالهما والقياس أن لا تقبل لأن حكم القتل يختلف باختلاف الآلة ووجه الاستحسان أنهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل

فيثبت أقل موجبيه وهو الدية ويجب في ماله لأن الأصل في القتل العمد فلا تتحمله العاقلة وإن أقر كل من الرجلين

بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد وأخرى بقتل بكر إياه فادعى الولي قتلهما لغتا

لأن في الثاني تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لأن التكذيب تفسيق وفي الأول

تكذيب للمقر في بعض ما أقر به وانفراده في القتل وهذا لا يبطل الإقرار والعبرة لحالة الرمي لا للوصول فيجب

الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل عند أبي حنيفة وعندهما لا شيء إذ بالارتداد سقط تقومه فصار

مبرئا للرامي عن موجبه كما إذا أبرأه بعد الجرح قبل الموت ولأن الرمي ينقلب علة عند الإصابة منتقضا والقيمة لسيده من رمى

عبدا فأعتقه فوصل السهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد فضل ما بين قيمته مرميا إلى غير مرمي والجزاء على

محرم رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال رماه فأحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل

وحل صيد لمسلم رماه فتمجس فوصل لا رماه مجوسي فأسلم فوصل لأن المعتبر حالة الرمي

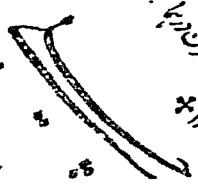
كتاب الديات

الدية من الذهب ألف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم ومن الإبل مائة وهي في شبه العمد أرباع من بنت مخاض

وبنت لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطأ أخماس منها ومن ابن مخاض ولا تغلظ الدية عند أبي حنيفة ولا تكون

إلا من هذه الأموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لأن

عمر رضي الله تعالى عنه جعل على أهل كل مال منها ولأن هذه الأشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها أثر



مشهور بخلاف الابل وعند الشافعي رح من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح

خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس و

عشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد

والشافعي رح ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها الثنية التي تمت

عليها خمس سنين والخلفة التي في بطونها ولد ومضت عليه ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضي الله

عنهم ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطاء عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الاصناف

الاربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي رح عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق مؤمن

فان عجز عنه صيام شهرين ولاء ولا اطعام فيهما ش لانه لم يرد به النص ويجزي رضيع احد ابويه مسلم ش لانه يكون مؤمنا

بالتبعية م لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها ش هذا عندنا وعند الشافعي ما دون الثلث

بنصف م والذمي ما للمسلم ش هذا عندنا والشافعي رح دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمان

مائة درهم وعند مالك رح دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية عنده اثنا عشر الف درهم م وفي النفس و

الانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف واللحية

فلم تنبت وشعر الراس الدية ش اي الدية الكاملة فعند مالك والشافعي رح يجب في اللحية وشعر الراس حكومة العدل م كما في اثنين

مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعه وفي اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من

اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها وما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن ش فان فيها نصف العشر فاذا كان عدد

الاسنان اثنين وثلثين ينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية فما الحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر بالبال ان عدد الاسنان

وان كان اثنين وثلاثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس البعض و

البعض كلها فالعدد المتوسط للانسان ثلاثون ثم للانسان المنفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن يبطل منفعتها اي نصف الكلية و

السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلثين فلمنفعة السن الواحد

العشر ونصف للمنفعة من السن الاخرى فمجموعهما نصف العشر والله اعلم بالحقيقة م وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت والافواد

في الشجاع الا في موضحة عمدا ش لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيما عمدا وهذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح يجب القصاص فيما قبل

٣٦٥

فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم تحمل ما يليه بنسبته من ذلك ويقطع لها منه ما قطع وهي ما يوضح العظم

اي يظهره م وفيها خمس ابل نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها ش وهي التي تكسر العظم م وفي المنقلة عشرها ونصف عشرها

ش وهي التي تحوج العظم بعد الكسر م والمأمومة ثلث الدية ش الامة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلد التي فيها الدماغ

والجائفة للجراحة وصلت الى الجوف م وفي كل منهما ثلث الدية ش لانها نهاية ثم جائفة م والحارصة والدامعة

والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل ش اي ما يحصل بالجلد اي بجلده وما يظهر الدم لا انسلخه

كالدم من العين وما يسيل الدم وما يقطع الجلد اي العظم وما يأخذ في اللحم وما يصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة

بين اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة العدل بقوله م فيقوم عبدا بلا هذه الاثرة ثم معه ويقوم النقصان وبين القيمتين من الدية

هو حكومة ش هو يرجع الى التفاوت وهي ترجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذه الاثرة الف درهم

ومع هذه الاثرة تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة

آلاف درهم فعشرة الف درهم وهي حكومة العدل م ولا يبلغ ش احترازا عما قال الكرخي وانه يعتبر مقدارها من الشجة

من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية م وفي كل اصابع بلا كف ومعها نصف الدية ش اي خمس اصابع

نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع لها م ومع الساعد نصف الدية وحكومة عدل ش

فان الذراع ليست تبعا وفي رواية عن ابي يوسف ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان

الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم هذه الجارحة الى المنكب م وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان

فخمسها ولا شيء في الكف ش هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الاصبع والكف فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير

كانت ثلاثة اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فلستتبع الكف م وفي اصبع زائدة

وعين صبي وذكره ولسانه ولم يعلم الصحة بما دل على نظره وتحرك ذكره وكلامه حكومة عدل ش هذا عندنا وعند الشافعي

يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا م وحمل ارش موضحة اذهب عقله

او شعر رأسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره او نطقه لا ش هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في شيء لان العقل والشعر

كل واحد جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنايات كلها على الرأس فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس محل السمع

فالجنايات فيها لا اتستبع الموضحة م ولا قود ان ذهب بالدية فيهما ش اي الموضحة والعينين الدية وحد عينه

وما لا في الموضحة القصاص وفي العينين الدية م ولا يقطع اصبع شل جاره ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما عليه ارش ما
نقص من الاولى وفي الثاني ارشها م واصبع قطع مفصله الاعلى فشل ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر بعض سن اسود
باقيها بل كل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت ش اي نبت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق فهو كان ان يجب
ان يستأني حولا م ينتظر ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش م او قلعها فردت الى مكانها فنبت
عليها اللحم ش اي يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات
اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود م لا ان قلعت فنبتت اخرى ش فانه لا يجب الارش على القالع عند ابي حنيفة لان الجناية انعدمت معنى
اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى
م او التحمت شجة او جرح بضرب ولم يبق له اثر ش فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف
ارش الالم وهو حكومة العدل قيل ينظر ان الانسان كم يحتاج نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك
شيئا وعند محمد يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء م ولا يقاد جرح الا بعد برئه ش هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في
الحال كما في القصاص في النفس م وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث م من ضرب بطن امرأة
فالقت جنينا تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان حيا فمات ش اي تجب الدية الكاملة ان القت فمات حيا
لا لموته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة فانه عليه السلام جعل الدية على العاقلة في سنة وايضا هي بدل العضو من وجه وما كان
بدل العضو يجب في سنة ان كان ثلث الدية واقل الى نصف العشر وعند الشافعي يجب الغرة في ثلث سنين كالدية م ودية وغرة
ان كان ميتا فماتت الام ودية الام فقط ان ماتت فالقت ميتا ش لانه يمكن ان يكون موته بسبب الاختناق بموتها وعند الشافعي يجب الغرة
م ودية ان ماتت فالقت حيا فمات وما يجب في الجنين يورث عنه ش اي ان كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ لا
ميراث للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى ش اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه
خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية ذكر وعشر من دية الانثى واذا كان رقيقا
يجب ان تكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق
فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير
حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان ذكرا

فصل

لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف رح يجب النقصان لو انتقصت الام بالقائها كما في البهائم فان الضمان في ولد الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي رح يجب نصف عشر قيمة الام م فان حررت فالقته فمات يجب قيمته حيا لا ديته ش لانه قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق م ولا كفارة في الجنين ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب م وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امرأة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا ش اعلم انها يجب على عاقلة المرأة في سنة واحدة وان لم تكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا م

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا وسعه تلك الازالة بل لكل الناس ش الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن من البرج وقيل مجرى ماء تركب في الحائط وعن البزدوي رح جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه م ولكل نقضه ش اي في صورة لم يضر فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضرهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر م وفي غير نافذ لا يحدثه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم يأذن له الامام ش فان الضمان في جميع ما ذكر بان حدث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام فان اذن او حفر ما وقع في بئر طريق جوعا او غما فلا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق من هواء البئر م ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن ش لان فعل الاول انتسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني م كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل فعطب به احد ش نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالسا غير مصل فسقط عليه اعمى م لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في مسجد حيه او جلس فيه مصليا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء في المسجد سواء كان مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا يتقيد بشرط السلامة لان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح فيتقيد بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غيرها فالحاصل ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة رح سواء في حيه او غيره والجالس لغير الصلوة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء وانما لا يضمن عند محمد رح اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق الفلبير ونحوه فسقط على انسان فهلك يضمن وهذا اللبس بمنزلة

الحمل في الحمل يضمن م ومن حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن فلم ينقضه في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به ش سواء يملك نقضه نفسه هذه م وان الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به

ش صورة الطلب ان يقول ان حائطك هذا مائل فاهدمه وصورة الاشهاد ان يقولوا اشهدوا انا تقدمنا الى هذا الرجل في هدم حائطه

انما ذكر في الكتب الطلب والاشهاد لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار وكان من باب الاحتياط م لا من اشهد قبل البيع

و نقضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستأجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فالطلب الى صاحبها

ابراؤه منها لا ان مال الى الطريق فلجماعة القاضي او من طلب ش لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله م فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب

كما في اشراع الجناح ونحوه ش اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب

م حائط خمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احدهم ثلثة

دار هم بئرا او بنى حائطا ش اي ضمن عاقلة من طلب النقض خمس الدية لان الطلب صح في خمس وضمن عاقلة حافر

البئر وباني الحائط ثلثي الدية لان الحافر والباقي في اثنين متعد وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ضمنوا النصف في

الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه وفي نصيب غيره لا فكان قسمين كما في عقر

الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم قسمين والله اعلم

م باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها ش لان الاحتراز عن الوطء وما يشابهه ممكن

بخلاف النفح بالرجل والذنب هذا عندنا وعند الشافعي رح يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب م او عطب انسان

بما راثت او بالت في الطريق سائرة او وقفها لذلك فان وقفها لغيره ضمن ش فانها ان راثت او بالت في الطريق حالة السير

لا يضمن لما ذا وقفها للروث او البول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بالوقوف وان وقفها لغير ذلك يضمن

لانه متعد بالايقاف م فان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا

لا يضمن وضمن بالكبير ش لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني م وضمن السائق والقائد ما ضمنه الراكب ولو عليه

لا عليهما ش اي ان كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب ويجب على الراكب الكفارة لا على السائق

والقائد والراكب يحرم عن الميراث لا القائد والسائق م وضمن عاقلة كل فارس

٣٢٠

دية الآخر ان اصطدما وماتا ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يضمن كل نصف دية الآخر لان هلاكه بفعلين بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه فيتناصفا كل منهما ميلح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي حق غيره يضاف هو سائق دابة دفع اداتها على رجل فمات وقائد قطار وطئ بعير منه رجلا الدية وان كان معه سائق ضمنا فان قتل بعير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط ش لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول ينبغي ان تكون في المال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة السير فالضمان على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان م ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في قوله وضمن في الكلب لا في الطير ولا في كلب لم يسقه ش الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار فلا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لانه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول انه لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمتأخرون اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا او من ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها اخر او نفرت فصدمت وقتله ضمن هو لا الراكب ش هذا عندنا وعند ابي يوسف ان الضمان على الراكب والناخس نصفين وهذا اذا نخسها بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل الى الراكب ولا يضمن النفحة كما اذا نخس الراكب الدابة فنفحت م وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع القيمة ش لانه يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عيناها وعينا المستعمل وعند الشافعي رح يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فيعتبر النقصان

باب جناية الرقيق والجناية عليه

فان جنى عبد خطأ دفعه سيده بها ش اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها حالا ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف تظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا عتق عند الشافعي رح م فان فداه فجنى فهي كالاولى ش فانه اذا فدى طهر عن الاولى فصارت الاولى كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها ش اي الامة الجانية

ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش ومن علم بها غرم الارش ش فاما المولى فقبل هذه التفرقة كان يختار ايهما شاء
والفداء ثم رجع محمد الى الفرق فقال ان اعتق المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش صار الفداء مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل
والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش م كما لو علق عتقه بقتل زيد او قطعه او شجه ففعل ش فانه ان
قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء
حيث اقدم على تعليقه بوجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فاذا مرض يصير فارا وعند زفر لا يصير مختارا للفداء
اذ الجناية وقت تكلمه لا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على
سيده فيقتل او يعفى ش فانه اذا اعتقه دل على قصده تصحيح الصلح اذ لا يصح له الا ان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث
منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان المال غير واجب بل الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او
اعفوه م فان جنى ماذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه وللولي
الاقل منها ومن الارش ش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد
الجاني جناية خطأ فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي
الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع معها للدين وان جنت لم يدفع معها الجناية ش فان الدين في ذمتها
متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية
في الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد خطاء ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه ش اي فان رجلا هذا العبد قد اعتقه
مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطأ وذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة
وابرأ العبد والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطأ وقال زيد بل بعده صدق الاول ش فانه اسند
الفعل الى حالة منافية للضمان وكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال العاقل البالغ طلقت امرأتي او بعت داري وانا صبي او مجنون وكان جنونه
معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك ومعنى قول القاتل
ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على
القاتل الخطأ بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك يلزمه الدية لان ما ثبت بالاقرار لا تتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتله
قبل العتق فيعتبر قوله في نفي تعلقه بعد العتق لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى م فان

٣٧١

قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا في كل ما اخذ منها الا في الجماع والغلة ش اي اعتق امته ثم قال لها قطعت يدك

او اخذت منك هذا المال قبل ان اعتقك وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد القول قوله في هذا لانه منكر للضمان

باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلنا البينة الى حالة منافية له لانه ضمن فعل هي ... على ان الاصل في هذه الاموال الضمان

اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة فلا يصدق بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان

واخذ الغلة ايضا الظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبد محجورا وصبيا محجورا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ويرجعون على العبد

بعد عتقه لا على الصبي ش لان المباشر هو الصبي والمأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد الآمر بعد العتق لانه ... الصبي في حق ... لكن

غير معتبر في حق المولى فيرجعون بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر اصلا لان اقواله ليست بمعتبرة فان كان مأمور العبد قبله دفع السيد القاتل او فداه في الخطأ بلا رجوع على

ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء ش اي ان امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل خطأ دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على الآمر في الحال

وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق لان الامر لذلك ينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء كان المولى غير مضطر

الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح في حق المولى ... وكذا عقل المأمور

في ما اذا كان للمأمور ... وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا اقتص ش ... البيان ...

الآمر باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطأ وان كان كبيرا يجب القصاص ...

كل منهما ... الى الآخر ... وسقط حق من عفا ... وانقلب حصة من ... ما ... نفسه او الدية

عمد فقتل احدهما عمدا والآخر خطأ وعفا احد ولي العمد فدى ... لولي الخطأ ... الاحمر ...

خطأ عند ابي حنيفة ... اما طريق العول فان ... الكل ... المصنف ...

بالكل ... التركة المستغرقة بالدين ... عند ابي حنيفة ... لولي الخطأ ...

فيسلم النصف لولي الخطأ بلا منازعة ... النصف الآخر فينصف ... اربعا فان قتل

عبدهما قريبهما وعفا احدهما بطل الكل ش اي عبد لهما رجلين فقتل ...

فصل

الصبي ... احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر او يفديه ... دية

دية الصبي قيمته فان بلغت هي دية الحر ... دية الحر ينقص من كل عشرة ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد ...

لا يعطي دية الصبي ... وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت ... وفي الغصب

بقيمته مكاتبا كانت س هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمته ش
اي قيمة العبد م ففي يده نصف قيمته ش اي اذا كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب في يده خمسة آلاف الا خمسة دراهم
م عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى ان كان وارثه سيدا فقط والا ش اي اذا كان له وارث غير المعتق السيد فقط استوفى
القود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر حالة
الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة والولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة المستحق قلنا
لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فقط اي بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق
لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم م قال
اعتقا احد عبديه مبهما فشجا معينا احدهما فارشهما للسيد وان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل يجب قيمة العبدين
اي قال لعبديه احدكما حر ثم شجا فبين السيد المراد باحدهما هذا المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من
وجه انشاء من وجه وبعد الشجة بقي محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان م وفقأ عيني عبد دفعه سيده
واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان ش اي ان شاء السيد دفع العبد الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان
وهذا عند ابي حنيفة وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي يضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه
يجعل الضمان في مقابلة الفائت فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقأ احدى عينيه وقالا المالية معتبرة والآدمية غير مهدرة فعملا
بالشبهين واوجبا ما ذكرنا فصل فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش ش اذ لا حق لولي الجناية
في الاكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة م فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في قيمته ان دفعت اليه بقضاء
ليس في جناية الا قيمة واحدة واتبع السيد او ولي الاولى ان دفعت اليه بلا قضاء ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يتبع السيد
لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه وله ان الثانية مقارنة للاولى من وجه
ولهذا يشارك ولي الاولى فان دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع بحكم القاضي م ومن غصب عبدا قطع سيده يده
ضمن قيمته اقطع فقطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده ش اي في يد الغاصب م لم يضمن ش فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب
كذلك فاذا استرد تعلية قيمته اقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب عن الضمان ان مات
في يده م ومن غصب محجورا غصب مثله فمات معه ش فان المحجور سواء اخذ بافعاله فان كان الغصب

ظاهرا بيانه فيه وان لم يكن ظاهرا بل افتراه لا يبادر فيه بل يؤاخذ به اذا اعتق م فان جنى مدبر عند غاصبه ثم
عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم الى الاول ورجع به على الغاصب وفي الثانية
لا ش اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ ثم رده على المولى فجنى عنده خطأ او كان الامر بالعكس اي جنى عند المولى خطأ ثم
غصبه رجل فجنى عنده ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي
الجناية الاولى دون ولي الجناية الثانية لان حقه لم يجب الا والمزاحم قائم فلم يجب فاذا دفع هل يرجع به على الغاصب ام لا ففي الصورة الاولى
يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح نصف القيمة التي رجع به على الغاصب سلم للمولى
ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى فلا يدفع اليه كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ولهما ان حق
الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا مزاحم له وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في
يد المالك فارغا ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذه منه يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذه منه بسبب كان عند الغاصب ولا
يرجع المولى به في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م والقن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع القن
قيمة المدبر ش اي اذا كان مقام المدبر قن في الفصلين يدفع القن ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد رح
وعندهما لا يسلم له بل يدفع الى الاول فاذا دفع الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا م مدبر غصب مرتين فجنى
في كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول ورجع به ش اي مدبر غصبه زيد مرة
فجنى عنده ثم رد به على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه
قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قبل دفع
النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد رح كما في تلك المسئلة م ومن غصب صبيا حرا فمات فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات
بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية ش والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعي رح لان الغصب في الحر
لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق او الحيات كما
في صبي اودع صبيا فقتله فان اتلف مالا ابدا ع ضمن وان اتلفه لا ش الايداع م يتعدى الى المفعولين تقول
زيد ادرهما فالفعل المجهول هو اودع اسند الى المفعول الاول وهو الصبي والمودع شيئا ان كان عبدا ضمنه بالقتل وان كان
مالا غيره لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح ويضمن عند ابي يوسف والشافعي رح لانه اتلف مالا معصوما متناعه العبد

وصنعه في يد المصبوغ واما العين فخصمته لحقه اذ هو مبني على اصل الحرية في حق الدم

باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او بدن بلا راسه او اكثره او نصفه مع الراس لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم قضى على اهلها بالدية ش

اي بدية فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ وهو ميت وهو هذا عندنا وقال الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة القتل على احد بعينه او ظاهر يشهد المدعي من عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطاء وقال مالك يقضي بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن به لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا ان البينة على المدعي واليمين على من انكر واليمين عند التهمة بالقتل تحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص وانما يجب الدية لوجود القتيل بين اظهرهم وانه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل بن حثمة رواه ابن زيادة بن مريم وكذا جمع عمر رضي الله عنه م فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن بها ش اي الخمسون في المحلة م كرر الحلف عليهم ليتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من انفه او دبره او ذكره ش فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن والعين م وتمام خلقه كالكبير ش اي من سقط تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير م وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا ش اي السائق والقائد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما وان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته اذا ثبت انها له بالحجة وعاقلته ورثته ان وجد في دار نفسه ش هذا عند ابي حنيفة وقالا لا شيء لان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وله ان الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تحقيقا لهم وليمكن ايجابها على الورثة للورثة م والقسامة على اهل الخطة ش اي ملاك الارض م دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هي عليهم جميعا لان الولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشتري واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة بني هذا على ما شاهد بالكوفة م فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤوس ش لا اعتبار للقليل والكثير في الحفظ و

٣٧٥

بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا ان لم يكن فيه
خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار للبائع او المشتري م وفي الفلك على من فيه
وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح
على السكان م وفي غير مملوك والشارع والجامع لا قسامة والدية على بيت المال ش واما عند ابي يوسف رح فالقسامة
على اهل المحلة لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل ش اي انكشفوا عنه م على اهل المحلة الا
ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله
ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا
فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف رح لا محمد رح
ش فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف رح ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه م وفي قتيل قرية امرأة كرر الحلف
عليها وتدي عاقلتها ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على
اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها م **كتاب المعاقل** العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم ش اي الجيش الذي
كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلعم ولا نسخ بعده قلنا
ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى
العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت بالحرف
فالعاقلة على اهل الحرفة م وتؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين ش وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب
ابنه تؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي رح يجب حالا م فان خرجت لاكثر منها او اقل اخذت ش اي ان اعطيت
ثلث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين تؤخذ في سنة واحدة او اربع سنين م وجب الكل
اي من اهل الديوان م وتؤخذ من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة دراهم فقط في كل سنة درهم او ثلث مع الثلث
انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث
هكذا نص محمد رح وعند الشافعي رح يجب على كل واحد نصف دينار م وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب
كما في العصبات والقاتل كاحدهم ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى

لا يجب على القاتل شيء م وللمعتق حي سيده ولمولى الموالاة مولاه وجبر يحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وقل كا
ارش الموضحة فصاعدا الا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة وعمد سقط قوده لشبهة او قتله ابنه عمدا ولا الجناية عبد
او عمد ما دون ارش موضحة بل الجاني

كتاب الوصايا

وليحلف بعد الموت ندبت باقل من الثلث عند غنى ورثته او
استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما ش اى لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة
فترك الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولد لاقل من مدته من وقتها ش اى انما تصح الوصية ان ولد لاقل من
ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل وبين اقل من مدة الحمل دقيق فالاول ستة اشهر والثاني اقل
من ستة اشهر م وهي والاستثناء ش اى انما تصح الوصية والاستثناء م وفي وصية بامة الا حملها ش فان كل ما يصح افراده
بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وبعكسه ش
قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا تجوز م وبالثلث للاجنبي لا في اكثر منه ولا للوارث وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته
ش قوله مباشرة احترازا عن القتل تسببا كحفر البئر وعند الشافعي تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل
ثم انه قتل الموصي م ولا من صبي ش هذا عندنا وعند الشافعي تجوز م ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته
وبطل قبولها وردها في حياته ش اى بالقبول بعد الموت م تملك الا اذا مات موصى له ثم هو اى الموصي بلا قبول فهو
لورثته ش اى لورثة الموصى له م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك لو غصب كما ش وقدم في كتاب
الغصب قوله فان غصبت وعظم وغير اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا انتهى رجوع عن الوصية م او يزيد في الموصى به يمنع
تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء في دار اوصى بها وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب اوصى به ولا بجحودها ش خلافا
لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده م ويبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما ش اى وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى
لها بشيء ثم تزوجها ثم مات بطلت الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهي وارثة له واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي كالمضاف
الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف الاقرار فانه
[…] حيث يصح […] عند الاقرار اجنبية كاقراره […] ووهبه لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق […] ش اى اقر المريض لابنه او وهب او اوصى وهو كافر ثم اسلم
الابن قبل موت الاب […] ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار فاعتبر في الاثر […] واما الهبة والوصية فلما
كذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بيناه م وهبة مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مرضه ولم يخف موته
والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا باذن الفرض وان تساوت قوة قدم ما قدم ش اى اجتمع الوصايا وضاق عنها

ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصى ومن فان اوصى بحج

احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ ومن مات حاجا في طريقه واوصى بالحج عنه يحج من بلده ش

عند ابي حنيفة رحمه الله ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك فمن حيث تبلغ

باب الوصية بالثلث

وصيته بثلث ماله لزيد ومثله لآخر ولم يجيزوا ينصف ثلث بينهما وبثلث وسدس

ثلث وبثلث وكذا بثلث ونصف وفي الاربع تربع شرح في الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة تقع

باطلة فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه ولم

لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذ الموصى له لا يبطل الضرب المعنى فيخرج الثلث بنيته فالثلث واحد والكل

ثلاثة صار ذلك اربعة فيقسم الثلث على اربعة اسهم فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله والا يضرب الموصى له باكثر من الثلث

عند ابي حنيفة رحمه شرح المراد بالضرب ليس الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة رحمه سهام الوصية

اثنان لكل واحد نصف فيضرب صاحب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال

وعندهما سهام الوصية اربعة لصاحب الثلث واحد والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال والربع في الثلث يكون ربع الثلث

ثم لصاحب الكل ثلثه من الاربعة وهي ثلاثة ارباع فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلاثة ارباع الثلث لصاحب الكل ولصاحب الثلث واحدة من الاربعة

الواحدة في الثلث هو الربع هذا معنى الضرب وقد تحير فيه كثير من العلماء الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة شرح صورة المحاباة

ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والآخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما

فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والثاني من

عمرو باربعين والثمن وصية لهما لانه لما كان من الثلث نفذ وصيتهما وان كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما

ما ذكر ولا مال له سواهما والوصية للاول بثلث المال وللثاني بثلثي المال فيقسم الوصية بينهما اثلاثا فكان للاول واحد وللثاني اثنان ليقسم

الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثاه وهو عشرون

ويسعى في اربعين فيضرب بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما

وللآخر بستين درهما وماله تسعون فيضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد

المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما فرق ابو حنيفة بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بازيد

ثم جحدها كان نقضا والشيخين وصرحها والمشهور ان الوصية في الزيادة بكون ذكره لغى فلا يعتبر في حق اصحابه فاذا لم يكن مقيدا
بانه اي شيء من المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما او اتفق ان الماية هم
فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق الماية واذا لم يكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الصحيح وفيما نحن فيه ترك الف
م وبمثل نصيب ابني صحت وبنصيب ابني لا ش لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح بغير اجازته وفيه خلاف زفر م ولو بسهم او اوصى بجزء
او جزء من ماله بينه الورثة ش اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول يتناول القليل والكثير غير ان الوصية بالبيان الى الورثة والسهم في عرفهم
كالجزء في عرفنا ش فالسدس قول ابي حنيفة وبناء على عرف بعض من الناس ... مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث
الا ان يجيز الورثة م فان قال سدس مالي لفلان ثم قال ثلثه له واجازوا فله الثلث ش اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت
قوله ثلث ماله ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا
وفي السدس انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت لا جواب لهذا السؤال م وفي سدس مالي مكررا له سدس ش لان المعرفة
اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول م وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي
في الاوليين وثلث الباقي في الاخريين ش هذا عندنا وعند زفر رحمه الله له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شائع
في الجميع فاذا هلك ثلث المال هلك ثلث حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على
القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما ثم يجمع في الباقي
بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد م وبالف وله عين ودين وهو مثلا ان خرج من ثلث العين والا فثلث
العين وثلث ما يوجد من الدين وبثلث لزيد وعمرو وهو ميت كله لزيد ش لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن
ابي يوسف انه ان علم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا لم يعلم بموته لان الوصية
للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد م فان قال بينهما فنصفه له ش اي ان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث
لانه نص فان لزيد نصف الثلث م وبثلث ماله وهو فقير له ثلث ماله عند موته ش اي ثلث ماله والا الموصى اكتسب مالا
فللموصى له ثلث مال الموصى عند موته م وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت ش قوله والغنم له معنا
انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح م وبشاة من مالي ولا شاة له
فقيمتها وبطل في مالي وفي غنمي ش فانه اذا قال شاة من مالي ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال من غنمي والغنم لم

قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن والشاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم

لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لكنه فعبارة الهداية تتناوله نعم اذا لم يكن له شاة

لا غنم له ففي الصورتين تبطل الوصية وعبارة اليمين لم تتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة

الهداية اشمل لكن هذا احوط م وبثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس وخمس ولكل فقير

ولابي يوسف وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم لهن ثلاث والاولاد ثلاثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله

اثنان والوصية اخت الميراث انهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس فتبطل الجمعية كقوله تعم ولا يحل لك النساء

يراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها م وبثلث له وللفقراء نصف او نصفهم هذا عندهما وعند محمد يقسم

اثلاثا م وبمائة لزيد ومائة لعمرو او بها لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك آخر معهما فله ثلث مالكل في الاولى ونصفه في الثانية

لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو مساو وقد اشرك آخر معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث الكل واحد منهما لا يمكن مثل ما

في الصورة الثانية تتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد منهما ما اصاب فله على دين صدقه الى الثلث

امر بان يصدق الدائن في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوا الى الثلث تحت الجحود بين منفدا له ثبت بطريق الوصية وهذا استحسان

وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوا فيما شئتم وذلك

ذو الثلث ما اقر به وما بقي فلهم والورثة بنسبة ما اقر انه يحلف كل على العلم بدعوى الزيادة م اي اوصى مع ذلك الدائن

امر بتصديق مقداره بثلث ماله فقوم يجعل ثلثا المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوا فيما شئتم فاذا اقر

عقا ان ثبت ذلك للعدد ان يكون في حقهم وثلث الكل او ما بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوا فيما شئتم فاذا اقر

الشيء يكون في حقهم وهو ثلث المال او الباقي للورثة وحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة بين الوارد

وطلب الوارث م وانما يكون للاجنبي النصف كان الوارث اهل الوصية بخلاف ما اذا اوصى للحي والميت فان الميت ليس باهل وردت

بثلاثة اثواب متفاوتة لكل الرجل ان ضاع ثوب لم يدر اي هو والورثة تقول الكل ثوى من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة

حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاعز وذو الردي

ثلثي الاحسن وذو الوسط ثلث كل م اي اوصى بثلثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي وتابع الحي

لزيد ومتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد لا يدري اي هو والورثة تقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة

لكن ابى زفر ان يستاهل ولو التوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد الثلثين الاجود من التوبين واخذ بكر ثلثي

الردي وعمرو ثلث كل واحد م وببيت معين من دار مشتركة قسمت فان وقع في نصيبه فهو للموصى له والا فقدره ش اوصى زيد لعمرو ببيت

معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان تقسم الدار فان وقع في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك

فللموصى له مثل ذرع ذلك البيت من نصيب الموصي م هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح له مثل نصف ذلك

البيت م كما في الاقرار ش اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد رح م وبالف عين

من مال غيره الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها ش اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فللاجازة تبرع فله ان يمتنع من التسليم م

فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه ش هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول

زفر رح لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان انه اقر بثلث شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده م فان ولدت

الموصى بها بعد موته فهما له ش اي الامة الموصى بها وولدها م ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منهما م منه ش

هذا عند ابي حنيفة رح لان الام اصل وعندهما يأخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم وامة تساوي

ثلثمائة فولدت ولدا يساوي ثلثمائة درهم بعد موت الموصي حتى صار المال الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة رح

للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلث كل منهما

باب العتق في المرض

م الحر المنجز كالعتق في المرض

ان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى موته من الثلث وان كان في الصحة ش النص اعلم ان الذي

يتصرف في الحال [illegible] او تنجيزا [illegible] فيعتبر في الحال [illegible]

فان كان صحيحا في تلك الحالة فمن كل ماله وان كان مريضا فمن الثلث والمراد بالمنجز الذي هو انشاء [illegible]

فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال

والمضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او زمن المرض م ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته

وهبته وضمانه وصية فان حابى فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء ش صورة المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته

مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس

اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالمعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته

وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين [illegible] وقالا العتق اولى فيهما [illegible] ان المحاباة اقوى لانه في ضمن العقد [illegible] ان وحيل

لعدم اعتبار الاقربية م ولو عم له وخالين نصف بينه وبينهما ش لان اقل الجمع اذا كان اثنين فلو احد النصف

النصف الاخر فيكون للخالين ومثلهما يقسم اثلاثا بينهم م ولو عم له نصف ش اى اوصى للاقارب لهم ولصل النصف

لما ذكرنا ابناء م العم والعمة سواء فيها وفى اولاد زيد الذكر والانثى سواء وفى ورثته ذكر كالانثيين ش لانه اعتبر الورثة

وحكم الارهذا فى واسلم بنيه وعميانهم وزمناهم وارامله م حل فقيرهم وغنيهم وذكرهم واناثهم ان احصوا والا فللفقر

ش اوصى لايتام بنى زيد او عميانهم الى آخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغنى فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون

لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهى فى دفع الحاجة فينصرف الى الفقراء منهم اى سفهاء اسلم بنى زيد وفقراء عميانهم كذا فى الباقى

وفى بنى فلان الانثى منهم م وبطلت الوصية لمواليه لمن له معتقون ومعتقون ش لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما

وفى بعض كتب الشافعى ان الوصية للكل باب من الوصية تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا و

بغلتها فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه ش اى الى الموصى له لاجل الوصية م والا تقسم الدار ويهايا العبد ش

اى تقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة

ما لم تقسم م وبموته فى حيوة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة ش اى بموت الموصى له بعد موت موصيه تعود الى الورثة الموصى

ينتفع الموصى له على ملك الموصى فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصى بحكم الملك م وبثمرة بستانه فمات وفيه ثمرة له هذه فقط ش

اى للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصى لا ما لا يحدث بعده م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما فى غلة بستانه ش اى اوصى بغلة

بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث م وبصوف غنمه وولدها ولبنها لها فى وقت موته ضم ابدا او لا ش والفرق

بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا ضم ابدا

قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح فى الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة يصح كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما م ونورث معه

وكنيسة جعلنا فى الصحة ش لان منافعه له الوقف على الحنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا تصح

والوصية يجعل احدهما سمى قوما او لا يصح ش فان اوصى يهودى او نصرانى ان يجعل القدم مسكن بيعة او كنيسة تصح وتعم غيرهما

عند ابى حنيفة ولا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لانه قربة فى معتقدهم وهم متركون على ما يدينون م كوصية مستامن لا وارث له هنا

بكل ماله لمسلم او ذمى ش فان الوصية بكل المال انما لا تصح لحق الورثة واما المستامن فورثته فى دار الحرب وهم فى حكم الاموات لا انهم من الصحة والله اعلم

باب الوصى

يقال اوصى الى فلان اى فوض اليه التصرف فى ماله بعد موته والاسم منه

باب الوصى

٣٨٣

بينهما م فان قاسمهم في الوصية بحج يحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يحج شـ اي قسم الوصي مع الورثة في الوصية
بحج فهلك المال في يد الوصي او في يد من يحج يحج بثلث ما بقي عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان كان ما افرز للحج
ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد لا يؤخذ شيء في الحالين لان افراز
الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث
فينفذ ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه
قبل القسمة م وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء شـ اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا من
التركة بغيبة الغرماء م وضمن وصي باع ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه ورجع في التركة
شـ اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد
المشتري ضمن الوصي الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان
ابو حنيفة يقول لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث م
كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة وهلك ثمنه فاستحق والطفل يرجع على الورثة بحصته شـ اي قسم الميراث
فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك فاستحق العبد ورجع المشتري بالثمن على الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه عامل له
ثم يرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما بقي في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصي ولا
يشتري الا بما يتغابن به الناس شـ اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن
الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما الاشتراء
من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وهو ان يبيع ماله من الصغير
يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل
حال اما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باع الوصي من اجنبي بمثل القيمة
يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتأخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا
يقضى الا بثمنه فاما الاب فان باع عقار الصغير بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز وان كان فاسدا لا يجوز الا من الاجنبي انما يجوز عند
تحقق الشرائط المذكورة من رغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك وفي ان يبيعه من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال

٣٨٥

فلذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م وبيع نحو ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا الاعسر ولا يقرض ويبيع على
الكبير الغائب الا العقار ش لان ولايته في ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر في ماله ش لان المفوض اليه الحفظ
لا التجارة م ووصي اب الطفل احق بماله من الجد وان لم يكن وصيه فالجد ولغت شهادة الوصيين لصغير ش بمال او كبير بمال الميت
وصحت لغيره لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما مال الكبير فان لم يكن من التركة فلا تهمة فتكون مقبولة
الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رح ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية
الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا م كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف
شهادة بوصية الف والاولين بعبد والآخرين بثلث ماله ش فانه يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف

كتاب الخنثى

هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما فالحكم بالاسبق وان
استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يعتبر الكثرة م فان بلغ وخرج له لحية او وطئ امرأة
فرجل وان ظهر له ثدي او نزل له لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى ش اي ان ظهرت العلامات المذكورة فقط فذكر وان ظهرت هذه العلامات
فقط فانثى م والا فمشكل ش اي ان لم يكن كذلك بانه لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات
الاناث كما اذا نبتت لحيته وظهر الثدي فمشكل ويقف بين صف الرجال والنساء م فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم يعيد من
بجنبه ومن خلفه بحذائه ويصلي بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يتكشف عند رجل او امرأة ولا يخلو به غير محرم رجل او امرأة
ولا يسافر بلا محرم وكره ان يختنه رجل او امرأة بل يشترى له امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع وان مات قبل ظهور حاله
لم يغسل ويتيمم ش من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما الاجنبية اي اجنبي له بتيمم ولا تغسله لان الجارية تغسل ان مملوكة له بعد الموت
اذ لو كانت يجوز غسل الجارية لسيدها اذا كان المولى خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل م ولا يحضر مراهقا غسل ميت
وندب تسجية قبره ش قد مر معنى التسجية في باب الجنائز م ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلي عليهم ش جنازة يكون
المرأة ابعد عن الامام ثم الخنثى م فان ترك ابوه وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وذلك ثلاثة من سبعة عند
ابي يوسف رح وخمسة من اثني عشر عند محمد رح ش اعلم ان عند ابي حنيفة رح له اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى
فاي منهما يكون اقل فذلك نصيبه ففي هذه الصورة على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان ترك ابنا وبنتا وخنثى فعلى تقدير الانوثة
له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل منه وذلك لان الثلث اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث السبعة

۸۶

اثنان وثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة وعند الشعبي له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا وبين نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع فقسم ابو يوسف بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلاثة ارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلاثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة وثلاثة الارباع ثلاثة فصار سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك في النصف الآخر فنصف فصار ربعا فالنصف والربع ثلاثة ارباع وقسم محمد بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى النصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فيضرب في اثنين صار خمسة من اثني عشر وهو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا ووقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلاثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين من مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر صار ستة وثلاثين فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلاثين فهذا هو الخمسة من اثني عشر والاول هو ستة وثلاثون زائد على هذا اي على خمسة وثلاثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد

مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به كنكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه وقوده كالبيان **ش** اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على الورق على جدار او على كاغذ لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو ككناية الايمان لا بد من النية والقرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على الكاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهو كالبيان سواء كان من الغائب او من الحاضر والايماء **ش** اي اذا اتى بما يعرف به بطريق الاشارة او في يطريق الاشارة فيما او في معتقل اللسان امتد ذلك وعلم اشارته كان حكمه حكم الاخرس وعند بعضهم ان امتد الى وقت الموت يجوز الى زمان الموت يحل عليه الفتوى **م** وفي غنم مذكاة فيها ميتة فيها الاقل تحرى واكل في الاختيار **ش** انما قال في الاختيار لانه يحل اكل الميتة في حال الاضطرار وقال الشافعي لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة هنا لتمكنه من التحري بيانه ان الدم المخرج والمذكاة المسيلة والمعصوب والمحرم دليل التناول واعتمادا على الغالب

٣٨٧

وكان الاتمام بتاليفه في آخر الصفر في سنة ثلث واربعين وسبعمائة والله اعلم بالصواب

خاتمة الطبع

نحمد الله العلي العظيم مستعينا بفضله العميم ان الكتاب المستطاب
من معتبرات كتب الفقه المسمى بشرح الوقاية من مؤلفات صدر الشريعة قد انطبع
في هذا الجزء من الزمان بعون الملك المنان بالتماس من له سعي جزيل في
تشييع امر الدين بطبع الكتب الدينية اعطى له اجر جميل اعني
محمد الله ديا جعله الله مهديا في المطبع المجتبائي الواقع في شاهدره دهلي
المضافة الى ميرتهه باهتمام من هو له مالك وبمعرفة الحق الى طريقه
سالك اعني المنشي محمد ممتاز علي سلمه الله الولي بكرامته الخفي
والجلي وبتصحيح من له نظر التنقيح وفكر التوضيح المولوي
محمد هاشم فذلك من قصوري بمقتضى البشرية وعدم اعتناء
الكاتبين في تبديل الاغلاط وتغييرها بعد المقابلة
وعدم مبالات المهتمم والحكاك وغيرها
والمرجو من اصحاب الانصاف اذ عثروا اشتباها
من طريق الحلم والاعتساف
والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب
وللآب فقد فرغ من طبعه في
التاريخ خمسة عشر من الشهر جمادى الثاني
سنه ١٢٧٨ هجريه الف

التسليم والتحية صنعه تحرير العبد الضعيف محمد قاسم رضا بيك غفر الله له ولوالديه
من الشاگردان محمد ممتاز علي واقف الاسرار الخفي والجلي ادام الله فيوضه وبركاته

٣٨٨

5470

خطبۂ چلپی — بسم الله الرحمن الرحيم — بر شرح وقایه

الحمد لله الذي شرح صدر الشريعة الغراء، فحلاه بالاحكام الشرعية الحنيفية البيضاء ٭ والصلوة والسلام الاكملان على كملة الكائنات الذين هم زمرة الرسل والانبياء ٭
خصوصا على سيدنا المقتدى ٭ ورسولنا المجتبى ونبينا المصطفى وعلى آله النجباء الاصفياء ٭ واصحابه البررة الاتقياء ٭ وبعد فان تكميل النفوس الانسانية بالفضائل القدسية
وتحليتها بالخصائل الانسية لا سيما بالعلوم الشرعية النبوية ٭ والفنون السمعية المصطفوية وهو المقصد الاقصى ٭ والمطلب الاسنى ٭ عند جميع ارباب البصائر من الاول
والآخر ٭ وعلم الفقه من بينها اعظمها شانا وارفعها منزلة ومكانا ٭ اذ به تبيين الاحكام بين الانام ٭ وتمييز الحلال عن الحرام ٭ وتكميل نظام المعاش ونجاة المعاد ٭ وفلاح
العباد ٭ ونيل المراد ٭ يوم التناد ٭ فهو لواء سبيل الدولتين ٭ وذريعة السعادتين ٭ وقد مدحه تعالى جل وعلا بتسمية خيرا بقوله تعالى ومن يؤت الحكمة فقد اوتي خيرا كثيرا
وقد فسره مرة ارباب التفسير ٭ الحكمة بعلم الفروع الذي هو الفقه الكبير ٭ ولقد احسن من قال شعر وخير علوم علم فقه لانه ٭ يكون الى كل المعاني توسلا ٭ فان فقيها واحدا
متورعا ٭ على الف ذي زهد تفضل واعتلا ٭ واني كنت بما سلف من الاحيان الى هذه الازمان ٭ بذلت ابان عمري وطراوة سني في نيل الاستفادة عن المشتغلين
اليه ٭ والافادة للطالبين المقبلين عليه ٭ فاخترت المنظومة بين الطوائف الافواج ٭ متعرفا من بحاره المتلاطمة الامواج ٭ منهاجها التي هي لاماطة ظلمة
الضلال سراج وهاج ٭ ومكتفيا بالكفاية كالفقيه الذي هو لبيان واضحه مثل بارق فجاج ٭ ومستعينا بالعناية التي هي لوقاية تبيين حقائق الكنز كحصن ذي ابراج وارتقيت من
فجاج ٭ ومترقيا في بداية منتهيا الى نهاية وغاية بالسرور والابتهاج ٭ ومن جملة معتبرة شرح الوقاية الشهير المنتسب مؤلفه صدر الشريعة فانه كتاب مغن عن التعريف
والتوصيف والبيان ولانه مشار اليه بين المهرة بالبنان ٭ حيث اجرى فيه صاحبه من ينابيع صدره عذبا زلالا ٭ واظهر عليه من بدائع فكره سحرا حلالا لكن لما كان في بعض مقامه
مورد الاشكال والاعضال ٭ حتى كاد ان يصل الى درجة الاخلال والاختلال ٭ ولما اشتمل عليه من غاية الايجاز ٭ حتى العق ان يؤدي الى التعمية والالغاز ٭ وقد تصدى لبعض
من علماء الزمان نحو حل معضلاته وصرفوا عنان العناية تلقاء كشف معضلاته ٭ ومع ذلك لم يغن زمان وسعهم لاتمامه ٭ ولا سيما عدم المزاج والامتزاج لاختتامه ٭
ثم اني بعد ما صرفت جهدي من عنفوان الشباب في تتبع هذا الكتاب بتصفح الفصول منه والابواب مع جودة قريحتي ٭ وصدق همتي ٭ في اقتباس فرائده ٭ واقتناء شرائده ٭
بمراجعة الشيوخ الذين خاضوا لاستخراج اللآلي في بحاره ٭ ومباحثة الحذاق الذين حازوا قصب السبق في مضماره ٭ حتى اطلعت من حل الفاظه ٭ وشرح معانيه على بعض ما لا
ينفتح على الاصحاب ٭ وعثرت على نكت لا يتعرض لها احد من اولي الالباب ٭ صار مختلجا في قلبي ومضطربا في صدري ٭ ان اكتب عليه حاشية تكون من سحائب شبهات القوم
كاشفة ٭ الا اني لتفطني على قلة البضاعة في تسابق ميدان هذه الصناعة ٭ قد يبطئني عن التجاسر على هذا الامر الشريف ٭ ويعوقني عن تهور الانتهاب في ذلك المقام المنيف
حتى انكشف لي بعد كشف ايادي الاستخارات عن مستورات الاسرار نقابها ٭ وتذليلها من صعبات الترددات شعابها ٭ ان تكميل هذه من افضل حسنات الاعمال ٭ واكمل ثمرات الآمال في
المآل ٭ فشحذت قلبي بالجد والاقدام فلمحت الى الشروع للاتمام ٭ ولم نقتصر بالحل والكشف على الشروح بل تعرضت من عبارة المتن بمشكلاتها التي لا يتصدى لها في الشروح ولا ينبئها
شرح شراحها الى الجروح ٭ وسعيت فيها قريبا من عشر حجج سعيا مشكورا ٭ وحججت بيمنها في اثنائها بالبيت حجا مبرورا ٭ حتى وقع من بعض هذه الاسفار في تلك الاسفار ٭ فعنت
فيها فانيا بعد ايابي من تلك الاراضي المقدسة ٭ والديار المشرفة ٭ راجيا من الكريم الوهاب ٭ ان يجعلها لي ذخرا ليوم الحساب ٭ وحاجزا من العقاب ٭ ناويا ان اسميها العدة
المهيا بذخيرة العقبى ٭ فسميتها بذخيرة العقبى في شرح صدر الشريعة العظمى ٭ جعل الله تعالى لصاحبها عروة وثقى ٭ واليه ابتهل في ان ينتفع بها المخلصون الطالبون الذين
هم عن سبيل اللجاج والعناد ناكبون ٭ وقد كان هذا الفن بحيث مع الحذاقة والمهارة فيه منشأ للاستشارة وسببا للحوق العار ٭ حتى كاد ان يصير كتبه

المعتبر ولا اتباع بدرهم ولا دينار ÷ عند المفلسين الذين ليس لهم في الآخرة الا النار جهنم يصلونها فبئس القرار وهكذا دأب الزمان ÷ في بعض الاوان ÷ ثم السبب الذي
المذكور سببا للافتتاح كما هو المختار عند الابرار ÷ الذين لهم جنات تجري من تحتها الانهار ÷ خالدين فيها ابدا فنعم عقبى الدار ÷ وصار كتبه من روج امتعة التجار ÷ وانفس
قمشة اولى الابصار ÷ وكل ذلك بيان من سهم من اوقد نيران هذا الفن بعد انطفائها ÷ وشيد بنيانه اثر انهدامه ÷ واطلع شمسها من مشارقها ÷ بعد ان حان افولها وغروبها من
مغاربها ÷ وذلك الامام الهمام السني الحنفي الشفيق ÷ اسبغ الله تعالى سجال التوفيق على المولى الاعلى الذي تربيت بآثار تربيته وترفعت بعلو همته ÷ واستغرقت من اول الشباب
الى الشيب في بحار نعمته ÷ وانتصبت لدعوات ثبات دولته ÷ وهو اعظم السلاطين رتبة ومكانا واكملهم اسلاما وايمانا ÷ معدن العدل واليمن والاحسان ÷ الممتثل بامر الله
تعالى ان الله يامر بالعدل والاحسان ÷ السلطان بن السلطان بايزيد خان بن محمد خان بن مراد خان اللهم اجعله في الدارين مسعودا ÷ وابعثه مع تطويل عمره العزيز مقاما
محمودا ÷ والى الله تضرع بارق جنان واطلق لسان ÷ بان يمتعه باليسر واعطاه وجعل سلطنته عقباه واخراه ÷ خيرا من سلطنته دنياه واولاه ÷ ثم المرجو ممن جبل طبعه على الانصاف
وعصم عن التعصب والاعتساف ÷ ان لا يبادر الى الرد والانكار ÷ ولا يتفوه الا بعد التامل والافتكار ÷ لعله آنس من جانب الطور نارا ÷ وفي ظلمة الليل البهيم نهارا ÷ فلو وقف ذو مروة
على عثرة وخلل ÷ وسقوة وزلل ÷ فاللائق بحاله ان يصلح ما يراه من الخطل ÷ ويعفو عما يلزمه عادة من اللوم والعذل ÷ فان ترك الاساءة من اخوان الزمان ÷ نهاية ما تتمنى عندهم
من الاحسان ÷ **شعر** لئن ادركت في نظمي فتورا ÷ وسنائي ببيان للمعاني ÷ فلا تسب بنقصي ان رقصي ÷ على مقدار تنشيط الزمان ÷ والا فلا تثريب عليكم اليوم يغفر الله لكم وهو ارحم
الراحمين في ترك اثنيته الجميلة الدنيوية ÷ اذا شيعتموني بالدعوات الصالحات الاخروية ÷ فانا وان جئنا ببضاعة مزجاة فاوف لنا الكيل وتصدق علينا ان الله يجزي المتصدقين
اللهم اغفر لي ولمن دعا لجميع المسلمين بالغفران الى يوم الحشر والميزان ÷ ونريد ان نشرع في الكلام الآن ÷ واليه التفويض وعليه التكلان **لبقية صفحة ٢ قوله** ولا يجمع لكونها
اسم جنس ح اقول الظاهر انه تعليل لقوله لا يثنى ولا يجمع فارجاع الضمائر الى الطهارة مع ان الظاهر تذكيرها وارجاعها الى المصدر اشارة الى انه عبارة منها وقيل الاولى ان يجعل ذلك
تعليلا للاكتفاء بعد اعتبار تعليله بقوله لان الاصل الخ والتوجيه خبير بان هذا تكلف مستغنى عنه ١٢ ح **تتمة حاشية صفحة ٣** غسلها وبلها فما وراءها وهو البياض اولى ان لا يجب لها
ان ما تحت الشعر انما لا يجب غسله لخروجه عن كونه وجها بالاستتار فنقل حكم ما تحته اليه حتى يجب غسله كالشارب والحاجب لا استتار فيما وراء العذار فيجب غسله وهذا الخلاف اذا استترت اللحية [illegible]
واما في الامرد والكوسج فيجب الغسل اتفاقا سوى مالك رح فان عنده لا يجب غسله قبل النبات ايضا لان حد الوجه بالعذار غالبا وعند الزهري الاذنان من الوجه لانه قد يقع الاجتهاد
اليها فيجب غسلها احتياطا وهذا غير قوي لان النبي عليه السلام واصحابه ... عليها وقد تكلم الفقهاء في الشفة قيل تبع الفم وقيل ما انكتم عند انضمام الفم تبع له وما ظهر تبع للوجه يجب ايصال الماء
اليه كذا في الشروح ايح **قوله** وذكر شمس الائمة رح قيل فيه بحث لان القائلين بان ما بينهما من اعضاء الوضوء كابي حنيفة ومحمد والشافعي رح لا يسلمون الكفاية المذكورة في اعضاء الوضوء
والذي سلمها كابي يوسف رح لا يقول بكون ما بينهما من اعضائه كما عرفت فما وجه جعله من اعضائه والاكتفاء بالابتلال اجيب بان شمس الائمة رح من المجتهدين فيجوز له ان يختار كونه
من تلك الاعضاء مع عدم ايجاب الاسالة بناء على تلك الرواية وتحقيق كلامه انه وافق الاعظم في عد ما بين العذار والاذن من اعضاء الوضوء والامام الثاني في الاكتفاء بالبل
في ذلك بدليل لاح له وما روي عن الثاني وان دل على كفاية البلل في جميع اعضاء الوضوء فاكتفى فيه بالبلل دون سائرها احتياطا كذا ذكره في الحشية وقيل لو كان مجتهدا
لما جاز تبعية لغيره واجيب بان عدم الجواز ممنوع كيف وقد روي عن الاعظم جواز تقليد المجتهدين هو اعلم منه ولئن سلم فانما هو في المجتهد المطلق كالشافعي ومالك رح وشمس رحمه الله
ليس كذلك كذا ذكره الاستاذ **قوله** ولكن قيل تاويله الى آخره والمراد من ايراد التاويل رد لما ذكره الحلواني لانه لما بين ان ليس بناء على ظاهره ظهر ان البناء عليه فاسد وانما
نقله بصيغة المجهول اشعارا بالضعف لان المذكور في المعتبرات ان التقاطر ليس بشرط عند ابي يوسف رح **قوله** ولم يتدارك اي لم يتابع القطرات ولم تترادف بحيث يجري اجزاء
اوله حتى لو توسط بالثلج ولم يتقاطر منه شيء لا يجوز ولو تقاطر قطرة او قطرتان جاز لوجود الاسالة كذا في البدائع **قوله** واسفل الذقن وهو مجتمع اللحيين الذين
بها منبت الاسنان السفلى **قوله** مع المرفقين اختار مع لكونه اول على مذهب صاحب الكنز فقد اختار الباء للاختصار ولكل منهما وجه هو يليها **قوله** لان الغاية لا تدخل تحت
المغيا الا انها ان دخلت تحته لا يكون غاية له بل جزءا منه وهو خلاف المفروض **قوله** كالليل في الصوم اي كعدم دخول الليل في حكم الصوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام

الى

الی اللیل فان الصوم عبارة عن الامساک للعنایة وہو یصدق علی الامساک ساعة فلو لم تدخل کلمة الی فی الغایة التی ہی اللیل لم یتناولہا الصوم الذی ہو صدر الکلام وحسب انہ للمغیا
قولہ دخولہا بعدہ وفیما قبلہا الا مجازا للاخول الغایة تحت حکم المغیا فی جمیع الاوقات الا وقت التجوز اذ لو وجد فیہ قرینة صارفة عن الدخول موجبة لعدم الدخول ثم لا یدخل فیظہر
منہ معنی قولہ الثانی عدم الدخول الا مجازا **قولہ** الرابع الدخول اہ وقال الشارح التحریر ہذہ المذاہب الاربعة فی التوضیح واعترض علیہ المحقق التفتازانی بوجوہ حیث قال وفیہ نظر
من وجوہ الاول انہ نقل المذاہب الضعیفة وترک ما ہو المختار وہو انہ لا یدل علی الدخول ولا علی عدمہ بل کل منہما یدور مع الدلیل ولہذا یدخل فی مثل قرأت الکتاب من اولہ الی آخرہ
بخلاف قولنا قرأتہ الی باب القیاس وہو ان الغایة من جنس المغیا الثانی ان القول بکونہ حقیقة فی الدخول فقط مذہب لا یعرف لہ قائل فکیف یعارض القول بعدم الدخول والیہ ذہب
کثیر من النحاة الثالث ان ما ذکرہ یستلزم فی مسئلة السمکة دخول الرأس فی الاکل علی ما ہو مقتضی المذہب الرابع وہو مختار القوم لان صدر الکلام متناول لہ وقد اختاروا انہ لا یدخل
انتہی کلامہ **قولہ** یوافق ما ذکرنا یعنی ان ما ذکرنا وما ذکرہ النحویون فی المذہب الرابع شیء واحد وانما الاختلاف فی العبارة فقط فان قول النحویین ان الغایة ان کانت
من جنس المغیا معناہ ان لفظ المغیا ان کان متناولا للغایة کما صرح بہ فی التوضیح وفیہ بحث لان سوق الکلام مشعر بان المراد بالتناول التناول القطعی بان یدخل قطعا کدخول
المرفق فی الید فح لا یلائم ان ما ذکرہ الشارح معنی کلامہم فان قولک صمت ایاما فی السبت الی الجمعة ینبغی ان یدخل الجمعة علی قولہم لانہا من جنس الایام ولا یدخل علی قولہ لان
الایام لا یتناول الجمعة علی وجہ القطع فیکون للحد فلا یدخل کذا قیل فلیتامل **قولہ** فتساویا والمتساویان ساقطان فلم یجز العمل بواحد منہما لامتناع ترجیح المجتہد احد المتساویین
علی الآخر من غیر اعتبار مرجح **قولہ** فوقع الشک الخ یعنی اذ ثبت التساوی بین المعنیین بالنظر الی المذہبین والوضعین وقع الشک فی مواقع الاستعمال فینبغی ان ینظر الی ما بعد
الی ان کان داخلا فیما قبلہا قبل دخولہا فلا بد ان یدخل ایضا بعد دخولہا لان الدخول متیقن والخروج مشکوک فیہ والمتیقن لا یزول بالشک وان کان خارجا عنہ قبلہ فلا بد ان یخرج
بعدہ لان خروجہ متیقن ودخولہ مشکوک فیہ والمتیقن لا یزول بالشک وانما اختار المذہب الرابع لان الاخذ بہ عمل بنتیجة المذاہب الثلثة کما صرح بہ فی التوضیح **قولہ** وانما وقع
الشک فی التناول والدخول ای بعد ما ثبت عدم تناول صدر الکلام والخروج عنہ کما یفصح عنہ قول الشارح فی مقابلتہ بعد ما ثبت تناول صدر الکلام والدخول فیہ **قولہ**
وما ذکروا اہ ہذا دفع لما عسی ان یتوہم ان عدم ذکرہ ایاہ اما لعدم الاطلاع علی تفاصیلہ او لعدم ارتضائہ بہ فاتضح بہذا القول ان سبب عدم تصویرہ بذکر ما ذکروا ہو الاتکال
علی اشتہارہ واستغنائہ عن التعرض کما لا یخفی وفیہ تفصیل ذکر فی التوضیح والتلویح فلیطلب منہما **قولہ** فی وسط القدم قال فی معراج الہدایة وبہ قالت الامامیة وکل من
ذہب الی المسح علی الرجل وہذا سہو من ہشام فان محمد رح لم یرد من الکعب ہذا المعنی فی الطہارة لانہ فسر الکعب فی بحث الطہارة فی الزیادات بالعظم الناتی واہل اللغة اجمعوا علی ذلک
حتی انکر الاصمعی اطلاق الکعب علی ظہر القدم فان قیل ان محمدا رح فسرہ فی موضع آخر بالمفصل فلا وجہ لنفیہ قلنا انما فسرہا فی غیر الزیادات فی باب الاحرام فان المحرم اذا لم یجد
نعلین انہ یقطع خفیہ اسفل من الکعبین اما فی الطہارة فان المراد العظم الناتی ویؤیدہ المعنی اللغوی للکعب وہو النتوء والارتفاع ومنہ الکعبة بیت اللہ الحرام لارتفاعہا علی سائر
البیوت فلقائل ان یقول فعلی ہذا الا یری لروایة ہشام امکان صحة فالظاہر من العبارة ان یقول الصحیح کما اختار صاحب الہدایة فلیتامل **قولہ** معقد الشراک وہو قطعة من
مدبوغ جلد البعیر والبقر تعلق النعلین بہا اہ **حواشی متعلقہ صفحہ ۴** **قولہ** وبان مسح الوجہ فی التیمم قائم مقام غسلہ اہ یرد علیہ انہ یشکل ہذا بالمسح علی الخف
فانہ خلف الغسل مع انہ لم یاخذ حکمہ فی المقدار ویمکن ان یجاب عنہ بان جواز المسح علی الخف ثابت علی خلاف القیاس بفعل الرسول علیہ السلام حیث مسح علی ظاہر خفیہ خطوطا
بالاصابع وذکر فی بعض کتب الاصول فی الجواب عنہ ان المسح علی الخف بدل عن غسل الرجل لا خلفہ والفرق ان البدل مشروع مع امکان المبدل منہ وشرط المصیر الی الخلف
عند تعذر الاصل فکان البدل بمنزلة وظیفة ابتدائیة شرعت للتخفیف فلا یلزم فیہ مراعاة صفة المبدل منہ بخلاف الخلف **قولہ** وایضا الحدیث المشہور اہ فیہ بحث لان
المراد بہ حدیث المغیرة وہو خبر واحد کما صرح بہ شراح الہدایة فلا یکون مشہورا اللہم الا ان یراد بہ اللغوی لا مصطلح اہل الحدیث وکونہ خبرا واحدا لا ینافی نفی قول مالک وکونہ
بیانا لمجمل الکتاب کما نصوا علیہ **قولہ** علی ان الآیة مجملة اقول المجمل وضدہ الذی ہو المفسر من جملة اصطلاحات اصول الفقہ وہو ما ازدحمت فیہ المعانی واشتبہ المراد اشتباہا لا یدرک
الا ببیان من جہة المجمل کما اعترف بانقطاع خبرہ لا بیان الا بالخبر مثل قولہ تعالی وحرم الربوا وحکمہ التوقف واعتقاد حقیة المراد الی ان یاتیہ البیان **قولہ** مطلقة وضدہ المقید قیل فی

تعليمها وهو ما يتعرض بذات الا بالصفات لا بالنفي ولا بالاثبات وقال السعدي التفتازاني في تعريف المطلق هو الشائع في جنسه بمعنى انه حصة من الحقيقة محتملة لحصص كثيرة من غير
شمول ولا تعيين فذكر رقبة في اعتق مني رقبة وفي تعريف المقيد هو ما اخرج من الشيوع بوجه كرقبة مومنة اخرجت عن شيوعها بالمومنة وغيرها ان كانت شيا بعد في الرقبات مثلا كالحر
قوله لان المسح في الخف صار اليه وقوله لانه اذا قيل مسحت بالحائط يراد به البعض الى قوله واما اللحية دليلا واراد ان لاثبات كون الحائط مجملة في حق المقدار كما هو المختار
عند المتن لانه لا يلزم كونها مطلقة كما هو مذهب الشافعي لكن في كل منهما بحثا اما في الاول فلان عدم تسمية المماسة المذكورة مسحا ممنوع عند الخصم تأمل على ما سبق من ان المسح اصابة
اليد ويتحصل الماسة واما في الثاني فلانه مر انفا من هذا المستدل ان الاستيعاب في قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم ثبت بالاحاديث لا بالنص فلا دليل في الاية هنا على الكل فيحمل
على البعض عملا بقاعدة الباء فلا يثبت بهذين الوجهين كون الاية مجملة كذا فهم من تقرير بعض الفضلاء من المتاخرين حتى قال في آخر كلامه والحق عندي ان الاية مطلقة في حق
المقدار لا مجملة كما في خزانة التعيين فلينظر في تسهيله انتهى **حواشي متعلقه صفحه ۸** **قوله** يجب ان يكون متعلقا بقوله خرج قيل عليه يحتمل ان يريد المص بالسيلان ههنا
المعنى المجازي وهو التجاوز الشامل الى رأس الجرح او الى موضع آخر فيجوز ان يتعلق الى سال ولا يرد النقض بالفصد لان فيه تجاوزا الى رأس الجرح الذي هو موضع التطهير و
جوابه ان المص ذكر السيلان بعد ذكر الخروج ولا شك ان المراد منه هو الانتقال من الباطن الى رأس الجرح ولو كان المراد بالسيلان هو التجاوز الشامل له ولغيره لكان ذكره
بمنزلة التاكيد فالعدول عنه اليه من الحقيقة التي يقتضيها المقام الى المجاز الخالي عن القرينة المقارن المنافي لمجرد تعلق الجار الى الاقرب مما بعده العرف صرفا تحقيقا بل هو ارتكاب
صرف لا يقال هذا التعريف سواء عبر عنه بعبارة المص او بالعبارة الحسنة التي اختارها الشارح ره منقوض بما اذا علا القيح والدم والصديد رأس الجرح فالقى عليه تراب او رماد او ربط
بخرقة ثم وثم فانه ينقض الوضوء مع انه لم يسل اصلا او بما اذا مصت العلقة وامتلات من الدم وكذا القراد الكبير ينقض الوضوء كما صرح به في الخانية مع انه لم يخرج الى موضع يلحقه حكم التطهير
ولم يسل اليه لانا نقول ان ما علا منها ان كان بحيث لو لم يلق عليه شيء او لم يمسح لم يسل لا ينقض الوضوء كما صرح به قاضيخان ره وان كان بحيث لو لم يمنعه المانع المذكور لسال فهو سائل حقيقة
ان لم يكن سائلا حسا لان السيلان هو التجاوز عن المخرج رقيقا غير منجمد بحيث يكون ذاهبا بنفسه كما يدل عليه قول الشارح ره وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز الخارج المخرج آه والتجاوز
المذكور محقق ههنا وان لم يكن الى ما يطهر فلا يستقيم قول القائل ولم يسل اصلا وتحقيق المقام ان المراد من اشتراط السيلان معرفة كونه مسفوحا من العروق مختلطا بالنجاسات وهذا
انما يعرف بنفس السيلان لا بكونه محسوسا كما يفهم من الحكمة الغامضة التي سيذكرها الشارح ره والمانع عن احساس الشيء لا ينافي وجوده في نفس الامر واما النقض بالمص فمدفوع ايضا بان الخروج
الى ما يطهر هو الانتقال من الباطن منتهيا الى محاذاة ما يجب تطهيره وان لم يصل اليه ولم يتلوث هو به كما في صورة الفصد التي فرضها الشارح ره والمقصود من اعتبار قيد الى ما يطهر
الاحتراز عن الخروج الى ما يعد من ظاهر البدن حسا ولا يعد منه شرعا لحكمة شرعية كداخل العين فانه لا يجب تطهيره عند وجوب تطهير ظاهر البدن فلا ينقض الوضوء بما خرج اليه وان سال
فيه ما لم يتجاوز عنه فالذي يخرج من بدن الانسان الى باطن العلقة والقراد خارج الى ما يجب تطهيره بمعنى انه لم يبق في باطنه الحقيقي الذي هو تحت الجلد وباطنه الشرعي الذي
هو داخل العين فليتحقق الخروج الى ما يجب تطهيره واما السيلان فلا ريبة في تحققه في الدم المخصوص صرح به قاضيخان حيث قال اذا مصت العلقة وامتلات من الدم ينقض الوضوء
بلانها لو شقت لخرج منها دم سائل وكذا الحال في قراد الكبير فلا وجه لقوله مع انه لم يخرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ولم يسل اليه نعم لم يسل الى موضع التطهير ولم يتلوث هو به ولا
احتياج اليه في النقض كما في صورة الفصد بل لا انفكاك بين الخروج الى ما يطهر والسيلان اليه في صورة المص اظهر من الفصد كما لا يخفى ۱۲ **قوله** مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير
بل خرج اليه اقول هذا في التصريح تجويز الانفكاك بين الخروج الناقض والسيلان الى ما يطهر في غير السبيلين ولا يصح ذلك ههنا لا استعمالا ولا عقلا اما الاول فلانه لا يتصور لعاقل ان يجوز
خروج شيء سائل الى موضع مخصوص كالدم ورأس الجرح مثلا مع عدم سيلانه اليه لانه لا معنى لخروجه اليه الا انتقاله من الباطن ووصوله اليه وهذا هو معنى السيلان بعينه كما اذا قيل خرج الدم من
جرحنا الى منتهاه ولو قرب الطبع السليم يجد هذا المعنى في الامور الغير السيالة ايضا الا ترى انه اذا قيل ان السلطان قد خرج اليوم الى سيره هل يجوز احد من العقلاء تحقق هذا المعنى من غير وصول
الى شيء من اجزاء سيره وهذا لا ينافي كون هذين المفهومين متغايرين بالعموم والخصوص في حد نفسهما بل في البعض استعمالا لان الفعل الواحد يجوز ان يتضمن تارة معنى فعل واحد كتضمن خرج
معنى وصل وانتهى كما في بحثنا ويتضمن معنى فعل آخر اخرى كتضمنه بمعنى قصد وعزم كما في قوله والله لا يخرج الى مكة واما الثاني فلان حصر صاحب الهداية وشراحه والزيلعي تحقق الخروج والصاد

يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير فالحق بالحاصل حينئذ من امتناع وجود الخروج على ما يطهر بدون السيلان اليه فلا يحمل ابدا والله اعلم الا ان الشرع لم يعتبر الخروج ناقضا
الا بعد ترتب السيلان عليه والسيالة متلازمة في جميع الصور واما الصورة التي فرضها الشارح رح حتى تحمل قد رتبها بمنزلة الممتنعات العادية نظرا الى ابتداره حتى او فرض وقوعها
في وقت من الاوقات فبعيد وبهذا تبين حصول وجود السيلان الى ما يطهر مكان الانتقاض عبارة عن بطلان الطهارة وهو لا يتصور الا بالتلوث واذا فرض مدة حقيقة وسائل يلزم اعتبار
حكما لئلا يلزم البطلان مع بقاء ما يبطل اصلا كما في اعتبار المنفصل في السفر واعتبار شغل الار في الاستبراء مطلقا مع تبين الانتشار في بعض المواد كما لا يخفى **حواشي متعلقة بصفحة ١**

قوله حتى لو قهقه يقال قهقه الرجل اذا قال قه قه وهي ناقضة للتيمم ايضا دون الاغتسال عامدا كان او ناسيا بدت اسنانه او لا وقيل يبطل طهارة اعضاء الوضوء في الغسل
ايضا حتى لا يجوز صلوة من قهقه مغتسلا بغير وضوء فيعيد الوضوء دون الغسل وقيل لا يبطل طهارتها اذ ليس بوضوء قصدي معمول لاستباحة الصلوة والوضوء في الحديث
مطلق فينصرف الى الكامل وايضا ان وضوء الاعراب الذين يضحكون خلف الرسول عليه السلام قصدي فيقتصر على مورده كما صرح به الشارح **قوله** او سجدة التلاوة لا
لا وجه للايراد بانها خارجة بلفظ الصلوة لانا نقول انها شبيها كاملا بالصلوة حتى ان من رأى الساجد بها فقد يظنه مصليا بادي الرأي وبهذا القدر يليق ان يذكر بعقيب
صلوة الجنازة وان لم تكن صلوة حقيقة **قوله** قهقه لا ينقض الوضوء ولا يفسد الصلوة ايضا لانها جعلت حدثا بالنص في موضع المناجات وسقط ذلك بالنوم ولا يبطل الصلوة
ايضا لان النوم يبطل حكم الكلام هذا على اختيار فخر الاسلام ره وصاحب المحيط قال شداد بن اوس قال ابو حنيفة رح تفسد صلوته لا وضوءه وعليه الفتوى الفقيه عبد الواحد رح وقال محمد
الكرخي رح يفسد وضوءه ايضا وبه اخذ عامة المتأخرين احتياطا وقد اختار الش ره طرف نقيض الجمع مع انه مخالف خواصهم والمعلم ان الاصل في ناقضية القهقهة انه كان النبي عم
يصلي اذ اقبل اعمى في بئر فضحك بعض القوم قهقهة فلما فرغ قال عليه السلام الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الصلوة والوضوء جميعا هذا زبدة ما في المعراجية والبنائية **قوله** الا عند
محمد رح فان المجرد وضع فرجه على فرجها لا ينقض عنده ما لم يخرج المذي حقيقة **قوله** وتماسا الفرجان وقيل مماسة الفرج بالفرج ليس بشرط **قوله** ومس المرأة اي ولا ينقض وضوء
الرجل مس المرأة لما روي عن عائشة رض ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل بعض نسائه فيخرج الى الصلوة بلا تجديد الوضوء بينهما كذا الحال في مس المرأة ظاهر بدن الرجل لا ينقض عندنا
وينقض عند الشافعي رح وكذا الحال في مس الذكر فاضافة المس الى المرأة والذكر من قبيل اضافة المصدر الى مفعوله قطعا خذ من له ذوق سليم لان كونها من الاضافة الى الفاعل يأباه
عطف الذكر على المرأة وان وقع التخريج لبعض شراح الوقاية على عكس ما قلنا فانظر في الكلامين فاحكم بينهما بما يحق علم ان الخلاف في المس بين الرجل والمرأة انما هو في نقض وضوء الماس والممس
فلا ينقض وضوءه اجماعا وان الخلاف في المس بالبشرة لان مس كل واحد منهما بشعر الاخر او ظفره او سنه لا ينقض اتفاقا وانما الخلاف في مس الذكر بباطن الكف لان المس بظاهره او بالاصابع
لا ينقض اتفاقا كذا في السراجية **قوله** خلافا للشافعي ره اي في كل واحد من المسين ١٢ ح **قوله** وانقطاع الحيض والنفاس اعترض عليه بانه ليس في انقطاعهما الا الطهارة ومن
المحال ان توجب الطهارة وانما توجبها النجاسة وهذا لان الحيض متنجس كسائر الاحداث فيتنجس موضع الخروج فاذا تنجس ذلك الموضع تنجس كل البدن لما عرف انه لا يتجزى شئ من النجاسة وطهارة
توجب تطهيره منه فالظاهر ان يجعل الموجب ظهورها او خروجها او نحو ذلك كما يجعل في المني نزوله لا انتقال لو كان الموجب هو الظهور لوجب الغسل قبل الانقطاع لانا نقول لا ريبة في وجوبه
لكن انما لا تغتسل قبله لعدم الفائدة لان الدم مستمر لان الاغتسال لا يرفع الحدث المتقدم فاذا انقطع امكن الغسل فوجب لاجل ذلك الحدث وايضا لو كان الموجب الانقطاع لما حرم على
الحائض وذات النفاس قراءة القران ما لم ينقطع دمهما وليس كذلك كما لا يخفى هذا زبدة ما في الكفاية والنبيين ولقد احسن صاحب الهداية حيث لم يصرح بالاضافة الى الدمين حتى يقدر
كل منهما بالنسبة ولا يرد عليه ما يرد على من صرح به واما توهم كون الموجب هو نفس الدمين فمدفوع بما ذكر في الوضوء هو ان الجواهر لا تصلح ان تكون علة **قوله** لقوله تعالى وجه
الاستدلال بالاية ان الله تعالى منع الزوج من الوطي قبل الاغتسال وقد علمنا ان الوطي تصرف في ملكه لقوله تعالى فاتوا حرثكم فلو لم يكن واجبا لم يمنع الانسان من حقه فثبت وجوبه
اما ايجاب النفاس فثابت بالاجماع هذا زبدة ما في البنائية **قوله** حتى يطهرن على قراءة التشديد اي بتشديد الطاء والهاء في قراءة حمزة والكسائي والعاصم في رواية ابي بكر
رض وانما قيد به لان الدلالة على وجوب الاغتسال مختصة بهذه القراءة لان يطهرن بمعنى يتطهرن فادغم كالمزمل والمدثر بمعنى المتزمل والمتدثر اي يغتسلن واما التخفيف الذي قرأ به ابن
كثير ونافع وغيرهما فهو بمعنى حتى يزول عنهن الدم لانه من طهرت المرأة من حيضها فيحمل القراءة الاولى على ما دون العشرة والثانية عليها صرح به في التفاسير سيافي

التيسير والكبير فان قيل لما علق حل الوطي والاغتسال ينبغي ان لا يحل مضي وقت الصلوة او بالتيمم بلا غسل مع انه يحل بكل واحد منهما عندنا وان انقطع لما دون العشرة
قلنا علقنا بالاطهار وهو اعم من الاغتسال وما يقوم مقامه وهو مضي الوقت والتيمم المذكوران كذا في المعراجية **قوله** غير مأمورة بالشرائع عندنا بمعنى انه لا يزيد عقوبتها في الآخرة بترك
الاعمال الصالحة على عقوبة الكفر وقال الشافعي رح تعاقب بتركها كما انها تعاقب بكفرها اما عدم جواز الاداء في الكفر وعدم وجوب القضاء بعد الاسلام فمجمع عليه فقيل ما ينبغي لا دخل
في هذا الفرق لكونها مأمورة بالشرائع لانه على تقدير وجوب الغسل عليها في كفرها لا يجب عليها بعد الاسلام بناء على ان الاسلام يهدم ما قبله وجوابه ان هذا في السيئات والغسل وما يتوقف عليه من
الحسنات وتفصيل المقام ههنا ان كون الكافر مخاطبا بالشرائع بحيث ان يثاب عليها في الدنيا لما هو مذهب الشافعي رح ومال اليه العراقيون واكثرها موقوف على الغسل فيجب اما عندنا فلا يجب على الكفار
الاعتقاد والوجوب فيما يؤاخذون في الآخرة بترك هذا الاعتقاد كما يؤاخذون بترك الايمان لا بترك اداء العبادات خلافا لهم فظهر ان محل الخلاف هو الوجوب في حق المؤاخذة على تركها بعد الاتفاق
على المؤاخذة بترك اعتقاد الوجوب ومن اراد زيادة تفصيل المقام فلينظر في التلويح والبزدوي وكشفه في السرخسي في آخر باب الغسل حيث قال ان اصحابنا يقولون الغسل من الحيض والنفاس
لا يخاطب الكفار لا مبتدأة **قوله** حيث يجب عليها غسل الجنابة قال في المعراجية نقلا من المبسوط ان هذا ظاهر الرواية وهو الاصح وقال بعض مشايخنا لا يجب عليها الغسل لان
الكفار لا يخاطبون بالشرائع انتهى كلامه اقول جعل الشارح ههنا مدار وجوب الغسل نفس الجنابة ليتم ادعاء الاستمرار فلزم ان يكون المراد من معاني الموجبة الجنابة وما في معناها والا نفس الانزال
والغيبوبة وغيرهما غير مستمر ايضا فيلزم ان لا يجب الغسل بها على الكافر وايضا الاستمرار مبني على الوجود واذا كان وجود اصل الجنابة موقوفا على المخاطب كما يفصح عنه ما نقلناه من المبسوط لا يحدث
فيهما الجنابة فضلا عن استمرارها فكيف يستقيم ظاهر الرواية التي هي الاصح فليتأمل **قوله** لا وطي بهيمة بلا انزال وكذا الحشفة وادخال صبعه نحوه في الدبر وان اوج الحشفة في القبل والدبر
ملفوفة بخرقة ان وجد حرارة الفرج وجب الغسل والا فلا لان الحائل يوجب النقصان في سببية الغيبوبة كذا في العيون **قوله** هو الصحيح تصريح باختيار مذهب ابي يوسف رح ورد على الحسن قال الزيلعي
الكافي لو اغتسل قبل الصبح وصلى به الجمعة نال فضل الغسل عند ابي يوسف رح وعند الحسن لا وهو مشكل جدا لانه لا يشترط وجود الاغتسال فيما شرع الاغتسال لاجله وانما يشترط ان يكون فيه وهو متطهر
بطهارة ذلك الاغتسال الا ترى ان ابا يوسف رح لا يشترط الاغتسال في الصلوة وانما يشترط ان يصليها بطهارة الاغتسال فكذا ينبغي ان يكون ههنا متطهرا بالطهارة في ساعة من يوم
الجمعة عنده لان يباشر الغسل فيه انتهى كلامه وفيه بحث لانه لا ريب في ان اظهار تحصيل شيء يقتضي مقارنته به مهما امكن وعدم اشتراط ابي يوسف رح الاغتسال في الصلوة لامتناعه الشرعي فيها فلا
اشكال اصلا **قوله** ويجوز الوضوء لما فرغ من بيان الطهارتين ذكر ما يحصل به الطهارة وهو الماء المطلق قيل لو اختار بدل الوضوء الطهارة كما اشار اليه صاحب الهداية لكان اشمل وان امكن توجيه التخصيص لكثرة
الوقوع او بان حكم اذا عرف في الوضوء عرف في غيره صرح به الزيلعي **قوله** وماء الثلج وكذا الحال في البرد وكلاهما من امثلة ماء السماء واما ماء الملح فلا يجوز الوضوء به وهو يجمد بالصيف ويذوب
في الشتاء عكس الماء صرح به الزيلعي اقول كانه استدل على عدم الجواز بكون حقيقته مخالفة لحقيقة الماء لا بالاختلاف في خواصهما **قوله** او غير احد اوصافه وههنا كلام مشهور وهو ان التقييد بالاحد يوهم
تغير الوصفين او الاكثر بالطاهر يخرج الماء عن جواز الطهارة حتى ذهب اليه صاحب النهاية لكن نقل بعده عن بعض اساتذته انه يجوز به الطهارة بناء على اجماع العلماء في تجويز الوضوء بماء الحوض الذي
نقل عن النهاية انه وقع فيه الاوراق فالماء تغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء ويمكن ان يقال لم لا يجوز ان يكون مراد الفقهاء باتيان لفظ الاحد ههنا رعاية لقاعدة المشاكلة بلفظ
الاحد الذي وقع في التغير بالنجس يعني لا يزول طهوريته ههنا بتغير احد الاوصاف كلها يزول ههنا فليتأمل بالانصاف ولك ان تقول في توجيه ان بعضهم قال لا يجوز التوضي به اعتبرته
كثرة الاوراق بحيث يظهر لونها في الكف عند رفعه كما نقله التتارخاني عن المحيط فاراد المصنف الرد عليه فتغيره من صور التخصيص باحد الاوصاف فليتأمل **قوله** والاشنان معرب معنى الحرض
بالضاد المعجمة وبضم الحاء والراء المهملتين وهو بضم الهمزة وكسرها وسكون الشين المعجمة نبت يغسل به غزل الصوف والخز ونحوهما والزعفران بسكون العين المهملة وفتح الفاء على وزن الترجمان ١٢

تتمه حاشيه صفحه ٢١ عليه هو المقيد بالنجاسة سواء كان خلا او لا وعلى كل تقدير لا يخ عبارته عن خدشة اللهم الا ان يقدر بعد الخفين لفظ يدل على معنى الحصر ويعتبر قيد الخفين
مع المتعل المتعارف ولا يعتبر مع الجاري فيكون المعنى ويجوز المسح على جورب من الخفين غير المجلدين والمنعلين وعلى المنعلين الثخينين وعلى المجلد مطلقا فعلى هذا يمكن ان يقال ان المسئلة الاولى
اشارة الى مذهبهما والثانية الى الاتفاق وان يقال ان الاولى ايضا اتفاقية بناء على رجوعه الى قولهما هذا على تقدير العطف واما على تقدير عدمه فالكل مسئلة واحدة اتفاقية خالية عن عدم الرجوع
الى مذهبهما الخاص وهو اسلوب اكثر مسائل هذا الكتاب والذي محض عندي بعد هذه المباحث ان الجورب الذي لا يجوز عليه المسح اجماعا اذا جلد اسفله فقط او مع موضع اصابع الرجل بحيث

يكون محل الفرض الذي هو ظهر القدم خاليا عن الجلد بالكلية لا يجوز عليه المسح قطعا لانه لا ريب ان منشأ الاختلاف بينه وبين صاحب الكفاية هو تجرد الثخانة والاستمساك على الساق وعدم الكفاية به قائلا بانه لا يكفي في جواز المسح ما ذكر بل لا بد معه من امر زائد عليه هو النعل او الجلد للتمكن به على المشي حتى يكون الجورب باجتماع هذه الحروف فيه في معنى الخف واذا انتفى شيء منها خرج عن كونه في معناه لان الحاق الشيء بالشيء انما يأتي اذا كان في معناه من كل وجه وله مؤيدات كثيرة لا تحتمل هذا المختصر ايرادها فتامل **قوله** متعلين قال في معراج الدراية وغيرها بالتخفيف والسكون النون ونحن نقول ان كان هذا احترازا عن جواز التشديد وحركة النون فقد صرح به في غاية البيان والمغرب والقاموس مع ان فيه زيادة طبان للمجلد وان كان مجرد بيان تجويزه فهو مع كونه قليل الجدوى حق العبارة فيه ان يقال ويجوز بالتخفيف اه **حواشي متعلقه صفحه ۴۳ قوله** ويوم غيم آه يعني هذا الذي ذكر من بيان الاستحباب فيما اذا كانت السماء غير متغيمة فاذا كانت متغيمة فالضابط ان كل صلوة في لفظها عين كالعصر والعشاء تعجل وغيرها يؤخر اما تعجيلهما فلان في تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر وفي تاخير العصر توهم الوقوع في وقت المكروه ولا توهم في الفجر لان ما بين التنوير وطلوع الشمس مدة مديدة فيؤمن ان يقع الاداء بالتاخير وقت طلوعها فيجوز تاخير الفجر واما تاخير الظهر فلانه لو عجل في يوم الغيم لم يؤمن من ان يقع قبل الوقت وكذا الحال في تاخير المغرب عن الاعظم به التاخير في الكل للاحتياط الا ترى انه يجوز الاداء بعد الوقت لا قبله كذا في الهداية والغاية **قوله** ولا يجوز صلوة آه الظاهر من الرواية ان المراد بها غير النوافل كقضاء الفرائض والوتر وسائر الواجبات العينية حتى لو صلى النوافل فيها يجوز لكنه ادى كما وجب لان النافلة تجب بالشروع وشروعه حصل في وقت مكروه فان قيل فلفظ الكتاب خال عن الاشارة الى النظم لان الصلوة المطلقة تعم النوافل قلنا المطلق ينصرف الى الفرد الكامل غالبا ولا ريب في ان الفرض اكمل من النوافل فان قيل ما الفرق في عدم جواز الفرائض في هذه الاوقات وجواز النوافل مع الكراهة قلنا الفرق ان الصلوة مشروعة باصلها لوجود اركانها وشرائطها ولا قبح في وصفها لانها تعظيم محض لله تعالى والاوقات ايضا صحيحة باصلها لانها من حيث انها اوقات كسائر الاوقات فاسد بوصفها لان كلها منسوبة الى الشيطان فصارت الصلوة فيها ناقصة ولم يسقط بها كامل وهو الفرض بخلاف النفل فانه جائز لانه يتأدى كما وجب لكن مع الكراهة لورود النهي كذا في البيانية والمراد بسجدة التلاوة ما قرئت قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا تتأدى بالناقصة وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبلها فيصح الاستثناء بمعنى انه لا يجوز اداء هذه العبادات الواجبة في الوقت المباح في هذه الاوقات اصلا الا بالكراهة والا بغير الا عصر يومه فانه جائز مع الكراهة كما صرح به الزيلعي واما اذا كان المراد بهما ما تليت وما حضرت فيها فعند البعض يجوز اداؤهما فيها مع الكراهة ولا يجوز بدونها كما صرح به صاحب الكافي واشار اليه صاحب الهداية بقوله والمراد بالنفي المذكور الخ فيصح الاستثناء ايضا بمعنى انه لا ينبغي ان يعبد بهذه العبادات فيها الحرمة الصلوة المطلقة وكراهتها لكن ينبغي ان آخر عصر اليوم الى الغروب ان يصليها فيه كراهة ولا تؤخر الى القضاء في الوقت المباح فانه جائز بلا كراهة وعند البعض يجوز اداؤهما فيها بلا كراهة لعصر اليوم بعينه كما صرح به الزيلعي فهو لا يصح اسناد عدم الجواز ولا الاستثناء المذكور الا بالنسبة الى الصلوة المطلقة لانه كما جوز اداء عصر اليوم في ذلك الوقت بلا كراهة جوز اداؤهما فيه بدونها **قوله** عند طلوعها يعني الى ان يرتفع ثم اختلف العلماء في ارتفاعها الذي تحل الصلوة عنده بلا كراهة قال في الاصل اذا ارتفعت قدر رمح او رمحين وقال محمد بن الفضل اذا عجز الانسان عن النظر الى قرصها قيل يولي الطست ويوضع في ارض مستوية فما دامت الشمس تقع في حيطانه فهي في الطلوع فلا تحل الصلوة واذا وقعت في وسطه فقد طلعت وحلت الصلوة وروي عن ابي يوسف انه قال لا باس بالصلوة يوم الجمعة وقت الزوال لحديث ابي سعيد ان النبي صلعم نهى عن الصلوة في نصف النهار الا يوم الجمعة واجيب بانه منقطع او معناه ولا يوم الجمعة **قوله** الا عصر يومه استثناء من قوله ولا يجوز اي يجوز صلوة عصر يومه هذا الغروب من غير كراهة كما بنى عليه الشارح فاذا اداه ادى كما وجبت لعدم قوله فوجبت قضاء فلا يكره فعله فيه وانما يكره تاخيره اليه لا الاقتضاء فانه لا يكره فعله بعد ما خرج الوقت وانما يحرم تفويته كذا في الزيلعي قال في التحفة يجوز اداء عصر ذلك اليوم مع الكراهة سراج **حواشي متعلقه صفحه ۴۵ قوله** فلا بد ان يضم سادسة الخ قالوا في العصر اذا قام بعدما قعد قدر التشهد وقيدها بالسجدة لا يضم اليها سادسة لكراهة التنفل بعدها وقيل يضم اليها لان هذا ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعدها يتناول المقصود فلا كراهة بدونه وهو الصحيح وفي الفجر اذا قام بعدما قعد قدر التشهد وقيدها بالسجدة لا يضم اليها الثانية لكراهة التنفل بعدها وكذا اذا لم يقعد قدر التشهد لان فرضه قد بطل بترك القعود على راس الركعتين والتنفل قبل الفجر باكثر من الركعتين مكروه بخلاف ما اذا قام الى الخامسة في العصر قبل ان يقعد في الرابعة وقيدها بالسجدة حيث يضم اليها سادسة لان التنفل قبل العصر غير مكروه كذا في التبيين **قوله** ويسجد للسهو يعني استحسانا والقياس ان لا يسجد لان سهوه في النفل لا عن فصيلة النفل وما حصل الاسجدة الى غيره **قوله** وعند محمد يصلي ستا لانه

كما شرع في تحريمة الامام اي مع ما ادى بها الامام وقد ادى سنا قوله في خلال الصلوة وهو غير مشروع ومع هذا فان بنى صح لبقاء التحريمة ولعيد سجود السهو في المختار وقيل
لا يعيده لان الجبر حصل بالاول كذا في التبيين ١٢ح **حواشي متعلقه صفحه ٥٦ قوله باب صلوة المسافر** السفر في اللغة قطع المسافة والمراد هنا قطع خاص تتغير به الاحكام و
هو لا يتيسر الا بالقصد فلهذا اخذه في التعريف وهو الارادة الحادثة المقارنة لما عزم لانه لو طاف جميع العالم بلا قصد سير ثلاثة ايام لا يصير مسافرا وقصد ولم يظهر ذلك بالفعل فكذلك
فكان المعتبر في حق تغير الاحكام اجتماعهما **قوله** ولياليها اخذ الليالي اشارة الى اعتبار الاستراحات التي في خلال السير معه لانه على الدوام تمتنع عادة لا يقال من له حاجة في مقدار
مسافة يومين فقصد ان يقضيها ويعود الى بيته في اربعة ايام مثلا فانه يصدق عليه انه قصد سير ثلثة ايام بل زيد وليس بمسافر اتفاقا لانا نقول المراد ان لا يكون منتهى الذهاب فقط اقل من ثلثة
ايام صرح به قوام الدين الاتقاني في غاية حيث قال السفر الذي تتغير به الاحكام ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين ذلك الموضع ثلثة ايام ولياليها في اقصر ايام السنة وان اسرع
هو وسار يومين او اقل ويكفيه في اجراء الاحكام غلبة الظن فاذا غلب على ظنه انه مسافر مسافة كذا قصر ولا يشترط فيه اليقين كذا في الكوسجية **قوله** وفارق قال في الخانية
اما شرط مجاوزة العمران فلان السفر فعل فلا يوجد بمجرد النية فيشترط قران النية بادنى فعل بخلاف ما اذا نوى الاقامة حيث يصير مقيما بمجرد النية لان الاقامة ترك الفعل وهو لا يحتاج
الى الفعل كذا في الهداية **قوله** بيوت بلده يعني العمران الذي كان مقيما فيه وان كان قرية **قوله** والراحل اي قاطع المسافة برجله **قوله** ما يليق به يعني ما يعتبر به ثلاثة ايام ولياليها
في السير فيه وان كانت تلك المسافة في السهل تقطع بما دونها كالبحر فانه يعتبر السير فيه ثلثة ايام ولياليها في السفينة بعد ان كانت الرياح مستوية لا ساكنة ولا غالبة كذا في العناية ١٢
ح **حواشي متعلقه صفحه ٥٩ باب العيدين قوله** قبل صلوتها اي صلوة عيد الفطر وانما يستحب الاكل لقول انس رضي الله تعالى عنه فلما خرج رسول الله تعالى صلعم يوم الفطر حتى
ياكل التمرات ثلثا او خمسا او سبعا او اكثر او اقل بعد ان يكون وترا ويستحب ان يكون المأكول شيئا حلوا كذا في التبيين **قوله** كان خفيا هذا عنده واما عندهما فالجهر في طريقه اليه جائز
بل حسن ويؤيده ما نقله الزيلعي عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات والخروج الى المصلى سنة وان وسعهم المسجد ولا بأس باخراج المنبر اليه في
زماننا والمستحب عند المشائخ ره في عيد الفطر تاخير الخروج اليه وفي عيد الضحى تعجيله لتعجيل الاضحية واقامة صلوة العيد في موضعين في مصر يجوز اجماعا بخلاف الجمعة كذا في البزازية ويستحب
ان يخرج يوم العيد من طريق ويرجع من طريق آخر لان مكان القربة يشهد لصاحبها وفيما قلناه تكثير الشهود كذا في الكفاية **قوله** ولا يتنفل يعني الاصح ان التنفل قبلها في المصلى
وغيره مكروه وان خصها بعضهم بالمصلى **قوله** الا الخطبة فانها ليست بشرط بل هي سنة ولهذا قيل الخطبة في صلوة العيد تخالف الجمعة من وجهين احدهما ان الجمعة لا يجوز الا بخطبة
بخلاف العيد والثاني ان الخطبة في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا تعاد الخطبة بعد الصلوة وفيهم امتياز ثابت بينهما من قول صاحب القنية
حيث قال الكلام في الخطبة العيد غير مكروه اتفاقا واعلم ان من المطالب العالية في هذا الباب ان صلوة العيد والجنازة اذا اجتمعا تقدم صلوة العيد وان كان القياس فيه بخلافه
ولكن تقدم صلوة الجنازة على خطبة العيد وكذا اذا اجتمع العيد مع الكسوف تقدم العيد كذا في القنية **قوله** ويرفع يديه في الزوائد اي فيما سوى تكبيرتي الركوع
ويرسلهما فيهما ولم يتعرض له ههنا لسبقه من المتن والشارح ره في باب صفة الصلوة ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات للاشتباه على من بعد عن الامام ولا يسن
ذكر بينهما ويأتي بالثناء عقيب تكبيرة الافتتاح قبل الزوائد وكذلك التعوذ عند ابي يوسف ره وعند محمد رحمه الله يتعوذ عند القراءة كذا في العناية **قوله** اي ان يصلي
الامام الخ لعل غرض الفاضل من هذا الحل اظهار ان لفظة مع المذكور في المتن متعلقة بالصلوة المقدرة لا بفاتته المذكور كما صرح به صاحب الهداية **قوله** لا يقضي
يعني لا يجب عليه القضاء عندنا وعند الشافعي رح يصلي وحده كما يصلي مع الامام لان الجماعة مطلقا ليس بشرط عنده فكان له ان يصلي وحده وعندنا
هي صلوة لا يجوز اقامتها الا بشرائط مخصوصة من الجماعة والسلطان فاذا فاتت عجز عن قضائها فان قيل هي قائمة مقام صلوة الضحى ولهذا يكره صلوة الضحى
قبلها فاذا عجز عنها يصير الى الاصل كالجمعة اذا فاتت فانها تصير الى الظهر اجيب بانا ان سلمنا ذلك لا يضرنا لانه اذا عجز عاد الامر الى الاصل وهو صلوة الضحى
وهي غير واجبة فيتخير وفي الجمعة اذا عجز عاد الى الاصل وهو فرض فيلزمه اداؤه كذا في العناية وروي عن ابن مسعود انه قال من فاتته صلوة العيد صلى اربع ركعات
يقرء في الاولى سبح اسم وفي الثانية والشمس وفي الثالثة والليل وفي الرابعة والضحى وروي في ذلك

عن النبي عليه السلام وعد احتساباً ثواباً جزيلاً كذا في الكفاية **قوله** وهو المختار اشارة الى ضعف القول بكراهة تقديم الاكل **قوله** ايامها اي ايام التضحية بالنصب ظرف لبطل
وهي ثلثة ايام يوم النحر والثاني منه والثالث منه على الترتيب لكنه مسيئ في التاخير بغير عذر لمخالفة المنقول فعلم ان ذكر العذر ههنا لنفي كراهة التاخير وفي الفطر للجواز حتى لو اخرنا
بغير عذر الى الغد لم يجز كذا في التبيين **قوله** بليس بشيء اي من الاشياء التي يتعلق بها الثواب **قوله** ويجب تكبير التشريق واصل التكبير ما روي ان جبرئيل عم لما جاء بالقربان خاف العجلة على
ابراهيم عم فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابراهيم عم قال لا اله الا الله والله اكبر ولما علم اسمعيل عليه السلام بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد فثبوته على هذا بهولاء الاخلاء فلا يجوز ان ياتي
بالبعض دون البعض كما قال به الشافعي ره قال شمس الائمة المكردري رح اضافة التكبير الى التشريق انما يستقيم على قولهما لان لبعض التكبيرات يقع في ايام التشريق وعلى قول ابي حنيفة رح
لا يستقيم لانه لا يقع شيء من التكبير فيها لكن باعتبار القرب صحيح اليه كما في الجامع الصغير قال ليعقوب رح صليت بهم المغرب يوم عرفة باعتبار قربه الى النهار او كان المراد من التشريق
صلوة العيد كما ورد في الحديث لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع كانت الاضافة مستقيمة على قولهم جميعا كذا في الكفاية وقيل التشريق حقيقة تقديد اللحم لانه تفعيل من شرق اذا
قطع واظهر للشمس وسمي تقديد اللحم تشريقا لان في ذلك تقطيعه واظهاره للشمس فالحقيقة وهو التقديد غير مراد ههنا لانه لا يختص بمر فتين التكبير لوقوعه في الايام الحارة لعفونة المقام
كفى به قرينة بلا زيادة ما في الكافي **قوله** عقيب كل فرض اشارة الى عدم جواز التخلل قاطع حرمة الصلوة حتى لو قام وخرج من المسجد او تكلم لم يكبر وقيد الفرض والاداء والجماعة جرح
في عدم وجوبه فيما عدا الفرائض وقضاءها والمنفرد **قوله** على المقيم بالمصر متعلق بقوله يجب واحترز به عن المسافر وجماعة القرى الخ **حواشي متعلقه صفحه ٤٤** **قوله** والا في
حمل وفصيل الحمل بفتح الحاء المهملة والميم ولد الضان في السنة الاولى والفصيل ولد الناقة قبل ان يتم عليه الحول من فصل الرضيع عن امه والعجل بكسر العين المهملة من ولاد البقر
حين تضعه امه الى شهر كذا في اكثر المعتبرات مستصعب على بعض الفضلاء التنوير بناء على ان وجوب الزكوة دائر على حولان الحول وبعد الحولان لا يتصور شيء من المعاني المذكورة
فقيل في صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل او اربعين من الحملان او وهبت ذلك هل ينعقد عليه الحول ام لا على قول الاعظم والرباني ره لا ينعقد
وعلى قول غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل صورتها اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليه ستة اشهر فتوالدت مثل عددها ثم هلكت الاصول وبقيت
الفروع فتم الحول عليها هل يجب فيها الزكوة ام لا وقيل لو حال الحول على الصغار والكبار ثم هلكت الكبار قبل ان يودي زكوتها وبقيت الصغار هل يبقى عليها من الزكوة بحصتها
ام لا فالصور كلها على الخلاف فعند زفر ومالك رح يجب فيها ما يجب في المسان وعند ابي يوسف رح يجب فيها واحد منها وعند ابي حنيفة ومحمد رح ليس فيها شيء كذا في الكوسجية **قوله**
الا تبعا للكبير فانه اذا كان فيها واحد من الكبار جعل الكل تبعا له في انعقادها نصابا دون تاديته الزكوة صورة المسئلة رجل له تسعة وثلثون حملا ومسنة واحدة فان كانت المسنة وسطا
اخذت وان كانت جيدة لم تؤخذ ويؤدي صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط تجب لا هذه كذا في البنايه **قوله** ولا في ذكور الخيل وهو الافراس خاصة **قوله** وفي كل
فرس من المختلط به الذكور اختلفوا اولا في انها هل لها زكوة ام لا فعند ابي حنيفة رح لها زكوة وعندهما لا والفتوى على قولهما صرح به في الكافي وثانيا في ان لها نصابا ام لا قيل لا نصاب
لها عنده قال لا لنقصان لها عنده وقيل لها نصاب لكن الخلاف في تعيين العدد فقال ابو جعفر الطحاوي رح نصابها خمسة فاذا كان لها اقل من خمسة لا يجب وقيل ثلثة وقال الزيلعي
اثنان ذكر وانثى **قوله** دينار او عشرة دراهم قيل التخيير مختص بافراس الاعراب حيث كان قيمتها متقاربة فكان قيمة كل فرس اربع مائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون في كل مائتي
درهم خمسة دراهم والا في افراسنا تودي من كل مائتي درهم خمسة دراهم من غير خيار كذا في الكفاية **قوله** وجاز دفع القيمة يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه فيما ذكره المصنف رح وفي
صدقة الفطر ايضا جائز عندنا خلافا للشافعي رح له النصوص والقياس على الهدي والاضحية ولنا تجويزه عم لامير اليمن ان ياخذ الثياب بدل الذهب والفضة وقال عليه السلام فانه ايسر على
الناس وانفع للمهاجرين بالمدينة وليس المراد ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود عين المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا
احدهما العين والقيمة **قوله** ولا ياخذ المصدق اي اخذ الصدقات يقال صدق اذا اخذ الصدقة **قوله** الا الوسط يعني لو وجبت بنت لبون مثلا لا يجوز ان ياخذ جيدا جبرا ولا رديا
وانما ياخذ وسطا منها وكذا غيرها من الاسنان لان فيه نظرا للجانبين كذا في التبيين **قوله** السن الواجب السن اي ذات السن وذكر السن وارادة ذات السن انما يكون في الحيوان سوى
الانسان لان عمر الدواب يعرف بالسن واما صورة المسئلة رجل وجبت عليه بنت لبون مثلا ولم توجد بل وجدت بنت مخاض او حقة ياخذ المصدق بنت مخاض مع الفضل او حقة مع

منه رد الفضل **قوله** من جنسه احتراز عن المستفاد من خلاف الجنس المستفاد كما اذا كان له ابل فاستفاد في اثناء الحول بقرا وغنما فانه لا يضم اتفاقا بل الى السائمة دخول تبارك و ١١ اذ زاد في من جنسه فذلك اما يكون حاصلا بسبب الاصل كالاولاد والارباح او بسبب منفصل فان كان الاول يضم بالاجماع وان كان الثاني فمثل ان يكون عنده نصاب مقدار ما يجب فيه الزكوة من سائمة فاستفاد من ذلك الجنس في خلال الحول بشراء او هبة او ميراث ضمها وزكى كلها عند تمام الحول عندنا وقال الشافعي رحمه الله يستأنف له حول جديد من حين ملكه فاذا تم الحول وجبت فيه الزكوة ايضا ما كان او لم يكن ١٢ح تمت حاشية صفحه ٧٢ ان هذه الصدقات انما هي اوساخ الناس فهذا تحل لمحمد وال محمد م وفائدة تخصيصهم بالذكر اختيار الجواز الدفع الى بعض بني هاشم وهم موالي لهب لان حرمة الصدقة كرامة لهم اختصوا بنصرهم النبي عليه السلام في حرب الجاهلية والاسلام ثم سرى ذلك الى اولادهم وابو لهب اذى النبي عليه السلام وبالغ في ايذائه فاستحق الاهانة ثم اختلفوا فيما منع قال بعضهم هي الصدقة الواجبة كالزكوة والنذور والكفارات واما التطوعات وغلات الاوقاف فيجوز صرفها اليهم وعن الاعظم ره انه لا بأس صرف الكل اليهم وقال بعضهم لا يجوز صرف خمس الارض وغلة الوقف ايضا اليهم وعن ابي يوسف رح انه يجوز اذا كان الوقف عليهم خاصة فيكون بمنزلة الوقف على الاغنياء واما اذا كان على الفقراء ولم يسمهم بنو هاشم لم يجز صرفها اليهم وروى عن الاعظم ره جواز دفع الزكوة الى الهاشمي في زمانه وجواز دفع الهاشمي زكوته الى هاشمي آخر مثله وهذا زبدة ما في شرح الهداية والتبيين وقاضيخان **قوله** غير الزكوة وغير العشر ايضا لانه في حكمها واشباه غيرها صدقة الفطر والكفارات والصدقة المنذورة وهذا عند الاعظم والرباني ره وقال الشافعي ره وهو رواية عن ابي يوسف ره لا يجوز دفع غير الزكوة والعشر ايضا اليهم قياسا عليهما ولنا قوله عليه السلام تصدقوا على اهل الاديان كلها ولولا حديث معاذ رضي الله تعالى عنه قلنا بالجواز في الزكوة والعشر واما دليل عدم جواز دفعهما الى الذمي فلقوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم والضمير في اغنيائهم راجع الى المسلمين بالاجماع لان الزكوة لا تجب على الكافر فكذا الضمير في فقرائهم لئلا يختل النظم **قوله** فبان انه عبده او مكاتبه وهذا التصريح منه لعدم جواز دفعها اليهما وان وقع في اثناء بيان لزوم الاعادة فيها اما العبد فلانه كسبه واما المكاتب فلا حق في كسبه الا ترى انه لو تزوج جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جاريته فلم يتم التمليك لما اذا دفع الى مكاتب غيره يجوز وان كان مولاه غنيا لان اداء الزكوة الى الغني يجوز في الجملة كالعامل الغني وابن السبيل الذي له مال في وطنه **قوله** لم يعد يعني جاز عن زكوته عند الاعظم والثاني ره ومن الطيب المعوض للقاضي اختلفوا فيه فعلى قول من الاطباء فما ذا يصنع فيها قيل يتصدق وقيل يرده على المعطي على وجه التمليك ليعيد الاداء **قوله** خلافا لابي يوسف ره يعني عليه الاعادة عنده ولكن لا يسترد ما اداه اما وجود الاعادة فلظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء واما عدم استرداده فلان فساد جهة الزكوة لا ينقض الاداء **قوله** وجيد قال الاعظم ره مخاطبا الشافعي ره وان يغني به انسانا احب الي **قوله** عن السوال في يومه لان الاغناء مطلقا مكروه كما سيأتي غير مديون ولا ذي عيال واما اذا كان معيلا فلا بأس بان يعطي له مقدار ما لو دفعه على عياله اصاب كل واحد منهم دون المائتين لان التصدق عليه في المعنى التصدق عليه وعلى عياله وقيد بغير المديون لانه اذا كان عليه دين فلا بأس بان يعطيه مائتين او اكثر مقدار ما لو قضى به دينه بقي له دون المائتين قال في الهداية يكره ان يدفع الى واحد مائتي درهم فصاعدا وان دفع جاز وقال زفر ره لا يجوز لان الغناء قارن الاداء فحصل الاداء الى الغني ولنا ان الغناء حكم الاداء فيتعقبه لكنه يكره لقرب الغناء منه كمن صلى وبقربه نجاسة **قوله** بنقلها قيل ما الفرق بينها وبين صدقة الفطر حيث اعتبر هنا مكان المال وفي الفطر مكان المالك في ظاهر الرواية اجيب بان وجوب الصدقة على المولى في ذمته عن رأسه حيث كانت رأسه وجبت عليه ورأس مماليكه في حقه كرأس المولى في وجوب المؤنة التي هي سبب الصدقة فيجب حيث ما كانت رؤسهم واما الزكوة فانها تجب في المال ولهذا اذا هلك سقطت فاعتبر مكانه وانما كره النقل الا الى البلدة لحق الفقراء في مال الاغنياء وتعلق بطمعهم به وان فيه ترك رعاية حق الجوار وكان الصرف اليهم اعدل **قوله** والى الاحوج وكذا اذا نقل الى الاورع او انفع للمسلمين بالتعليم والوعظ لما روي انه عليه السلام كان يؤتى بها من اليمن الى المدينة لهذا المعنى كذا في النهاية ثم لابد لنا من بيان نوع ما يجمع في بيت المال ومصرفها فاعلم ان ما يجمع في بيت المال من الاموال اربعة انواع النوع الاول زكوة السوائم والعشور وما اخذ العاشر من المسلمين الذين يمرون عليه من التجار ومصرفه ما بينه الله تعالى وانما الصدقات للفقراء الآية الثاني ما اخذ من خمس الغنائم من المعادن والركاز ومصرفه الاصناف التي ذكرها الله تعالى بقوله في سورة الانفال واعلموا انما غنمتم من شيء

فان له خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل [illegible]

الرسول سقط بموته وسهم ذوي القربى ساقط ايضا عندنا منهم قرابة الرسول صلى الله عليه وسلم فيصرف الى يومنا هذا الى ثلثة اصناف اليتامى والمساكين وابن السبيل وعند الشافعي ره

سهم ذوي القربى ثابت والثالث الخراج والجزية وما اخذ من اهل الحرب [illegible] بالصلح [illegible] ومصرفها عمارة الرباطات والقناطير والجسور وسد الثغور

وكري الانهار العظام كجيحون والفرات ودجلة ونيل وتصرف الى ارزاق القضاة والولاة والمفتين والمحتسبين والحفاظ والمفسرين والمعلمين وارزاق المقاتلة وتصرف الى

رصد الطريق في دار الاسلام والمسلمين عن اللصوص وقطاع الطريق وحاصله ان هذا النوع من المال يصرف الى عمارة الدين وصلاح دار الاسلام والمسلمين والرابع ما اخذ

من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا او ترك زوجا او زوجة ومصرفه نفقة المرضى وادويتهم وعلاجهم وهم فقراء وكفن الموتى الذين لا مال لهم ونفقة اللقيط وعقل جنايته

ونفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من تجب عليه نفقته وما اشبه ذلك فالواجب على الائمة والولاة والسلاطين ايصال الحقوق الى اربابها وان لا يحبسوها عنهم على ما يرون من تفضيل

وتسوية من غير ميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم منها الا مقدار ما يكفيهم ويكفي اعوانهم وما لا بد لهم منه وان فضل في بيت المال شيء بعد ايصال الحقوق الى اربابها قسموا بين المسلمين

وان قصروا في ذلك فوباله عليهم واستحقوا اثم الظلم هذه زبدة ما في شرح جامع الكبير وغاية البيان الاتقاني نقلا من شرح مختصر الطحاوي **باب صدقة الفطر** هي

عطية يراد بها المثوبة من الله تعالى سميت بها لان بها يظهر صدق الرغبة في تلك المثوبة كالصداق يظهر بها صدق رغبة الرجل في المرأة والفطر اسم من افطر الصائم والمراد منه

ههنا يومه اي يوم العيد لما ان اللغوي غير مراد لانه يكون في كل ليلة من رمضان واضافة الصدقة اليه من قبيل اضافة الحكم الى شرطه كما في حجة الاسلام وهو مجاز والحقيقة اضافة

الحكم الى سببه كما في حج البيت البر بضم الباء الحنطة والدقيق الطحين وهو بالفارسية آرد والسويق بالفارسية ليست والجر بفتح الميم والجيم هو الذي ذكره الشمني والعدس بفتح العين

والدال المهملتين الحبة المعروفة ويقال بالفارسية نسك لتخلخل ازدياد وفعر حجم اتيني بالانضمام شيء من الخارج والاكثار الازدحام ١٢ح **حاشية صفحه ١٧٨ از**

اول قوله ثم ان لم ينو شيئا اقول وجه كونه نذرا ان اللفظ موضوع له ودلالة اللفظ لا يحتاج الى النية لانه حقيقة كلامه ١٢ح **ايضا از آخر قوله** في مسجد جماعة وهو الذي

يكون له امام ومؤذن اديت فيه الصلوة الخمس ولا وروي عن الاعظم ره انه لا يصح الا في مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس ١٢ **اجلبي قوله** لا لحاجة الانسان قد فسرها

شراح الهداية بالبول والغائط والاحسن عندي ان يفسر بالطهارة ومقدماتها ليدخل فيه الاستنجاء والوضوء والغسل لاشتراكها اياها في الاحتياج وعدم الجواز في المسجد

وقد يتضح عما قلنا قول صاحب الهداية ولا يمكث بعد فراغه من الطهور **قوله** ويعيد باربع عند ابي حنيفة ره اقول هذا صريح يخالف لقول البناية بها قال ابو حنيفة ومحمد رح

يصلي اربعا وقال ابو يوسف ره يصلي ستا قلنا فيا مل **قوله** فسد وفي الذخيرة هذا كله في الاعتكاف الواجب بان اوجب الاعتكاف على نفسه واما في الاعتكاف النفل وهو الذي شرع

فيه من غير ان يوجبه على نفسه لا باس بان يخرج لعذر ولغير عذر في ظاهر الرواية كذا في الكفاية **قوله** يبيع ويشتري يعني ما كان من حوائجه الاصلية واما الاتجار فيه فمكروه

اتفاقا **قوله** ولا يصمت قيل معناه ان ينذر ان لا يتكلم اصلا كما كان في شريعة من قبلنا وقيل ان لا يتكلم اصلا من غير نذر سابق وقيل ان ينوي الصوم المعهود وهو الامساك عن

المفطرات الثلث مع زيادة ان لا يتكلم اصلا وهذا موافق لتعليل صاحب الهداية **قوله** ولا يتكلم الا بخير يعني ان التكلم بالشر في المعتكف اشد حرمة منه في غيره **قوله** ويبطل الوطي

لا يقال كيف تيسر له الوطي وهو في المسجد لانا نقول يرخص له الخروج لحاجة فاذا اتفق له الوطي عند ذلك يبطل اعتكافه لانه وقع فيه معتكفا لان اسم المعتكف لا يزول عنه بذلك

الخروج وقيل انهم كانوا يخرجون يقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون فيرجعون الى معتكفهم فنزل قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد **قوله** وان حرم اي

الوطي في غير الفرج والقبلة واللمس على تقدير عدم الانزال ايضا فان قلت كما ان الجماع يحرم في الاعتكاف يحرم في الصوم فما الفرق ان الحرمة تتعدى الى دواعيه

في الاعتكاف ولا يتعدى في الصوم قلت ان الوطي في باب الاعتكاف محظور بالنهي عنه ومحظور الشيء يوجد بعد ماهيته ماهية ذلك الشيء وههنا كذلك لان حقيقة الاعتكاف

هي اللبث المخصوص ثم بعد وجوده صار المحظور حراما بصريح النهي فتعدت الحرمة الى دواعيه لان الثابت في المحرمات ملحقات بالحقيقة بخلاف الصوم فان الكف عن الجماع ركن

الصوم لا محظوره الذي وجد بعد تمام الركن فصار الجماع حراما لا بصريح النهي بل بالضرورة ان لا يفوت ركن الصوم والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فلم يتعد الحرمة الى الدواعي لانه اي [illegible]

حواشی متعلقہ صفحہ ٧٩ قوله وفرضه الاحرام وهو عبارة عن مجموع النية والتلبية باللسان والقلب وفضل بعضهم ذكر النية باللسان ليتم مع ملاحظة القلب ايا ما
فظهر من هذا فساد توهم من قال ان الاحرام عبارة عن لبس ازار ورداء على الوجه المسنون المشهور حتى وقع بيني وبين رفقائي بحث مع بعض الفضائل العلية والكمالات العلمية الزائدة
محرمين في المرة الثالثة اختلافات كثيرة فيه حيث اصروا على ان الاحرام عبارة عن اللبس المخصوص فقلت لهم فعلى ما ذكرتم يلزم بطلان حج من لم يلبس الثوبين المذكورين فبعضهم الزم
ذلك وبعضهم تحير ثم ايدت رأيي بقول الاكمل في اثناء باب الاعتكاف كما قلنا في الاحرام ان حقيقته التلبية باللسان والقلب فقد فتح عن هذا قول المص ره واذا لبى نادبا
فقد احرم بعد ما سبق ذكر التلبية والنية منه عطفا على السنن المذكورة حيث قال ثم لبي ينوي بها الحج قوله وطواف الزيارة وهو الطواف بعد الوقوف والنزول من الى منى
في منى يوم النحر كما يجيء قوله وهو المزدلفة وهو موقف بين العرفات والمنى وجه التسمية بالجمع ان آدم عم اجتمع مع حواء عم فيها وبالمزدلفة لانه ازدلف اليها اي دنى + قوله
وطواف الصدر هو بفتحتي الصاد والدال المهملتين الرجوع وانما سمي به لانه الطواف الاخير الذي يرجع به الطائف من البيت العتيق اي اليه ولهذا سمي ايضا بطواف الوداع قوله
واشهره شوال الخ وقال ك ره اشهر الحج من اول الشوال الى آخر ذي الحجة وفائدته تاخير طواف الزيارة الى آخر الشهور بلا وجوب م واما عندنا فيجب فيه الدم قطعا كما مر كذا فهم من ح
الهداية وحواشي الكشاف قوله وهي طواف وسعي هذا تفسير لها بركنها واما الاحرام والحلق فهما شرطان كذا في الكفاية قوله كرهت اي العمرة لما روي عن عائشة رضها انها كانت تكره
العمرة في هذه الايام خمس ولكن لو اداها فيها صح ويبقى محرما بها وعن الشافعي ره انه لا يكره يوم عرفة قبل الزوال والاظهر هو الاول قوله ومواقيت لغة هو موضع الاحرام قال
هذا ميقات اهل الشام كذا قاله الجوهري او كان في الاصل بمعنى الوقت فاستعير منه لمكان الاحرام مجازا كما اريد من المكان الزمان في قوله تعالى هنالك دعا زكريا كذا في العناية قوله
ذو الحليفة بضم الحاء المهملة وفتح اللام وسكون الياء والفاء اسم ماء من مياه جشم على ستة اميال وسبعة من المدينة نقله ما نقل من خط الاتقاني قوله ذات عرق بكسر
العين وسكون الراء المهملتين قوله جحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملتين وبالفاء اسمها في الاصل مهيعة ثم سميت بها لان السيل جحفها اي استأصلها وقرن بفتح القاف
وسكون الراء وفتحها خطأ جبل مشرف على عرفات ويلملم بفتحات الياء المثناة واللامين مع سكون الميم جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة كذا رأيت بخط بالبيت المنزلي
لمن قصد دخول مكة مثاله التاجر وغيره اشارة الى رد مذهب الشافعي ره فانه خصص لزوم الاحرام لمن قصد الحج او العمرة فقط قوله اي خارج الحرم يعني المواضع التي بين المواقيت
والحرم لا الحل الذي هو خارج المواقيت لانه يجوز احرام كل واحد منهم من دار فلو كان المراد بالحل ما هو خارج الميقات ما جاز ان يحرم منها قوله فاحرامه من الحل اي الذي
بين المواقيت والحرم لا الخارج منها يؤيده ان افضل مواقيت المعتمر من التنعيم وقد صرح الجوهري بانه موضع بمكة شرفها الله تعالى قوله ومن شاء احرامه اي من اراد ان يجعل نفسه محرما
هذا شروع في بيان تفاصيل كون الشخص محرما قوله ازارا اي مئزرا وقد اشار بتوصيفها بالطهارة الى عدم اشتراط الجدة فيهما كما اشار بتعميم الجديد الى نفي قول من يقول
بكراهة لبس الجديد في الاحرام قوله وصلى شفعا اي فانه يؤيده توصيف الشفع الذي بعد الطواف يجب قرء في الاولى بعد الفاتحة سورة الكافرون وفي الثانية الاخلاص
كما فعله عليه السلام قوله وهي لبيك مصدر لب يجب حذف فعله لو وقع تثنية مشتق من الب الرجل اذا قام في مكان فمعناه اقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة وهي لان التثنية
للتكرير والتكثير الخ حواشی متعلقہ صفحہ ٩٣ قوله وعند الشافعي ره لا ينعقد الخ وههنا كلام وهو ان امكان المعنى الحقيقي شرط عنده وذبح الحر لا يتصور بحال فينبغي ان
لا ينعقد بلفظ البيع عنده ايضا الا ان يقال الحرة المرتدة يحرز بيعها فصح بيعها وكان الحرمة تجري بيعه بهذا الاعتبار فيقال قوله وشرط سماع كل واحد منهما الخ اي الاحرار
من المتعاقدين الزوجين او نائبهما حقيقة وحكما كما اذا كتب رجل في كتاب تزوجت فلانة بنت فلان بكذا من الصداق والشهد جاءة على ... وان يعلمان تقييد الزوج لعلم
فحملوا الكتاب الى المرأة فقرأته عندهم فقبلت عندهم ذلك التزويج ينعقد النكاح عند ابي يوسف رح خلافا لان الكتاب كالخطاب ره اعلم حواشی متعلقہ صفحہ ٩٤ قوله
والمس بشهوة قيل في مس الشعر روايتان ولا فرق بين ان يكون المس عمدا وخطأ وكرها او نائما والمعتبر في النظر ان يكون حال كونها متكئة لينظر الى داخل الفرج حتى ولو نظر الى
فرجها قائمة لا يثبت به حرمة المصاهرة وحكاه السرخسي وقال الثاني ره النظر الى منابت الشعر يكفي لثبوت حرمة المصاهرة وقال محمد رح لا يثبت حتى ينظر الى الشق كذا في الزيلعي
قوله نفي النساء لا يكون الا بذلك كذا في الشيخ الكبير والمجبوب والعنين كذا في التبيين قوله او يزداد انتشارا اي ان يكون منتشرة قبله حتى قيل ان من لم ينتشر آلته وطلب

دعواته لو طيها فاولجها ابن فخذيه بينهما لا تحرم عليها امها مالم ينزل وانتشار او وجود الشهوة من احدهما يكفي كذا في التبيين ۱۲ ح حواشي متعلقه صفحه ۱۰۷ قوله وتعتبر الكفاءة
اي من جانبه لان الشريفة تابى ان تكون مستفرشة للخسيس لا من جانبها هذا بالاتفاق في غير مسئلة التوكيل واما فيها فهو كذلك عند الاعظم ره واما عندهما فتعتبر من جانبها
ايضا استحسانا من اراد التفصيل فلينظر في الاكملية والزيلعي قبيل باب المهر في شرح مسئلة تزويج المامور نكاح امرأة امته قوله وفي العجم اسلاما الى قوله وحرفة قال الزيلعي
هذا في العجم لانهم يتفاخرون بها لا بالنسب وقال في العناية في هذا المقام واما في العرب فان من لا اب له في الاسلام او اب واحد فيه وهو مسلم فهو كفو لمن له اباء فيه قول
الظاهر ان قوله وفي العجم عطف على قوله في النكاح فيكون تقدير الكلام وتعتبر الكفاءة في نكاح العرب نسبا وفي نكاح العجم اسلاما حواشي متعلقه صفحه ۱۰۸ قوله
ويقع بها واحدة رجعية لان الطلاق وان كان من حيث هو قابلا للتعميم لكن ثبت بها مقتضى الكلام لا لغة والمقتضى لا عموم له لانه ثابت ضرورة وما ثبت بالضرورة يتقدر
بقدرها فهي بها تندفع بالرجعي فلا حاجة الى البائن قوله تقع واحدة رجعية اما بلفظ الطلاق فلان المصدر يذكر ويراد به الاسم يقال رجل عدل اي عادل واما بالآخرين
فلانه لو ذكر الطلاق وحده يقع به الطلاق واذا ذكر المصدر معه اولى كذا ۱۲ ح حواشي متعلقه صفحه ۱۱۲ قوله لان الواحدة الاولى التعليل لكلتي المسئلتين معا كما لا يخفى
من اراد التفصيل فلينظر في الهداية قوله فظاهر لان كلمة مع للقران فيتوقف الاولى على الثانية تحقيقا للمراد فوقعتا معا وعن ابي يوسف رح في قوله معها انه يقع واحدة لان
لان الكناية تستدعي سبق المكني عنه وجودا وذلك في الاستثناء بالوقوع قوله وفي الموطوءة صريح في ان ما ذكر من قوله ومن طلقها ثلثا قبل الوطي الى هنا في غير الموطوءة
وقوله في كلها اي في جميع الوجوه التي ذكرت من قبل ومن بعد بالها وعبر بالقيام التحليلية لعدم وقوع الاولى كذا في العناية قوله تقع ثنتان اي في تقديم الشرط
ايضا لهما ان حرف الواو للجمع المطلق فيقعان جملة وله ان الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب وعلى اعتبار الاول تقع ثنتان وعلى اعتبار الثاني لا تقع الا واحدة كما اذا
جهر بهذا اللفظ فلا يقع الزائد على الواحدة بالشك هذا زبدة ما في الهداية وما اشار اليه الشارح بقوله وتحقيق الخ قوله وكناية وهو ما استتر المراد به ۱۲
چلپي حواشي متعلقه صفحه ۱۱۶ قوله نحو كلما تزوجتك فانت كذا اقول انما خص المثال بالخطاب ولم يقل كلما تزوجت امرأة مع كونه مثالا مشهورا
مقصودا الى كون المسئلة اتفاقية لان في المثال المشهور خلاف ابي يوسف ره حيث قال اذا قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج امرأة طلقت وان
تزوجها ثانيا لم تطلق ولا يحنث في امرأة واحدة مرتين فيجعل كلمة كلما ككلمة كل ولو كانت اليمين على امرأة معينة بان قال كلما تزوجتك او كلما تزوجت زينب فهما
انعلم تكرر الحنث كما اذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقة او كلما ركبت هذه الدابة فهي صدقة يلزمه بكل مرة سائر اللزوم ولو قال ثوبا او دابة بالتنكير لا يلزمه الا مرة
واحدة كذا في التبيين وهو موافق لما نقل عن ابي يوسف ره في المشهور لكنه مخالف لما نقله البزازي وصاحب الخلاصة عنه من عدم تكرر الحنث عنده في قول الزوج كلما تزوجت
فلانة فهي طالق حتى اعترض عليهما الشيخ اسماعيل ره في التسهيل بانه مخالف لاصل ابي يوسف ره لان المراد من فلانة امرأة معينة وفيها تكرار الحنث عنده فليتامل قوله وان
كان ابعد و آخر ان انعقاد اليمين باعتبار ما يملك عليه من الطلاق بالتزوج وهو غير محصور قوله وزوال الملك لا يبطل اليمين اذا قال لها انت طالق ان دخلت الدار ثم ابانها
انما يبطل اليمين لما مران بقاء اليمين بالشرط والجزاء والغرض ان الشرط لم يوجد فهو باق والجزاء ايضا باق لبقاء المحل وهي المرأة فيبقى اليمين كما كانت وهي منتة الخ قوله وتنزيه عليه
الجزاء كالطلاق مثلا وانما تبطل اليمين لما ان اللفظ لا يدل على التكرار فبوجود الفعل مرة انتهت اليمين قوله فالقول له اي مع يمينه لانه متمسك بالاصل لانه ينكر وقوع الطلاق و
زوال الملك والمرأة تدعيه طلقت هي فقط اي لم تطلق فلانة قيل ليس هذا على ظاهره بل فيما اذا كذبها الزوج في قولها حضت واما اذا صدقها فانه يقع لا يقال اخبارها
حيضتها التعذيب بالله تعالى اياها بنار جهنم مستطيع بكذبها فجاز لا تقبل قولها اصلا لانا نقول لا نتيقن بكذبها لانها شديدة لعبثها اياه قد يحب التخلص منه بالعذاب فلم يكن
بكذبها متقويا ما به ۱۲ ح حواشي متعلقه صفحه ۱۱۵ قوله او اعطى من براه اليمين معناه ان كلوا احدها كاف بل معناه ان من يريد منه تمرا وشعير يطعم بالوزن انصف
صاع بر او صاع شعير او تمر كما ان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر ربع بالكيل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر كذا قرره الاستاذ في العزم فالمراد التعرض كما اذا تمام احدهما
بالآخر بناء على اتحاد الجنس الا ان كل احدهما سبيل لا حيل لا طعام وسد الجوع واما اذا اختلف الجنس كما اذا اطعم خمسة مساكين في كفارة اليمين بطريق الاباحة وكسا خمسة وكسوة الجنس منه لا يطعم فيجزي الا

المقصود منها ولهذا تجويز الاباحة فى احد بلاد دون الآخر **قوله** هذا اذ هنا اشارة الى قول لعبد وان تعداهم وعشاهم يعنى ان تجويز الاباحة المفهوم من هذا الكلام ب تجويز
قوله ناعند اتحادها لان النية تتميز بين الاجناس المختلفة والفرض عدمها فلغت النية **قوله** فاذا لغت الى قوله فلا تصح وههنا بحث ذكره الاكمل **قوله** فقعلى الاول يكون تمليك
الى الاعتاق والصدقة لاتصحان الابعد الملك ولا يملك العبد وان ملك لوجود التنافى بين الرق والملك ولهذا لا يجوز اعتاق المولى واطعامه عنه ١٢ ح حواشى متعلقه صفحه
قوله ولا يشركه بفتح الراء من باب علم قال الاكمل هذا فى ظاهر الرواية وقد روى عن ابى حنيفة ان النفقة على الاب والام اثلاثا بحسب ميراثهما لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك قوله قيل ما
الرواية ههنا صريح فى انها عليه للطفل الصغير فايراد المصنف ره قوله وبه نفتى اشارة اليها بعد قوله ونفقة البنت الخ يشعر تخصيصها بالبالغة ويؤيده قول الزيلعى رد الى الحسن الخصاف
ان الولد البالغ يجب نفقته على الابوين اثلاثا باعتبار الارث بخلاف الولد الصغير حيث يجب نفقته على الاب وحده لان له تخص بالولاية فى الصغير بخلاف الكبير واذا النفقة الواجبة للاولاد
مطلقا على الاب خاصة انتهى كلامه فليتامل **قوله** وليس على امه اى لا اكراه على الام لارضاع ولدها وتؤمر ديانة لانه من باب الاستخدام ككنس البيت والطبخ مثل الثوب والخبز فانه واجب
عليها ديانة ولا يجبرها القاضى عليه لان المستحق عليها بعقد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير كذا فى التبيين **قوله** الا اذا تعينت فانها تجبر على الارضاع صيانة للصبى عن الضياع **قوله** عندها
قيل لان الحضانة للام فلا تملك الاب ابطال حقها والنفقة واجبة عليه فاذا صنعته مستاجرة الاب عند الام فقد قضى الغرض من اداء الحقين معا كذا فهم من تقرير الكافى ١٢ ح حواشى
متعلقه صفحه ١٣٩ **قوله** وانت مثل الحر لا يعتق لاطلاقه يشير الى انه نوى العتق او لم ينو لم يعتق وذكر فى المبسوط لم يعتق الا بالنية وفى تعليل صاحب الهداية اشارة الى ذلك
لانه قال لان المثل يستعمل للمشاركة فى بعض المعانى عرفا فوقع الشك فى الحرية ولا شك انه اذا نوى الحرية زال الشك كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** بخلاف انت الا حر لان الاستثناء
من النفى اثبات على وجه التاكيد كما فى كلمة الشهادة **قوله** ذا رحم محرم وصفة ذى الرحم المحرم هى ان يكون قريبا حرم مناكحته ابدا والرحم فى الاصل وعاء الولد فى بطن امه ثم سميت القرابة
والوصلة من جهة الولاد ذا الرحم منه وذو الرحم والمحرم هو الذى لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والآخر انثى فى المحرم بلا رحم نحو ان ملك زوجة ابنه او ابيه او بنت عمه وهى
اخته رضاعا لا يعتق لان الحرمة لا تثبت بالقرابة بل بالمصاهرة او بالرضاع ولا بد ان يكون القرابة موثرة فى الحرمية لان الشارع اعتبر محرمية هى صفة للرحم وكذا الرحم بلا محرم كبنى الاعمام
والاخوال لا يعتق لانها بعدت ولم يؤثر فى حرمة النكاح فلم يعتق بالملك كذا فى الكافى والعناية **قوله** وهو من التصريح بان عتق متعلق بجميع ما ذكر من قوله من ملك الخ **قوله** لاهى تبعية يعنى
ان عتق الحمل خاصة لم تعتق امها اصالة لعدم اضافة الاعتاق اليها ولا تبعا لما فيه من قلب الموضوع وهو ظاهر كما فهم من الكافى اعترض عليه بانه لو لم تعتق لم تجار بيعها وهو لا يجوز بخلاف
الهبة واجيب بانه لما اعتق ما فى بطنها لم يبق الجنين على ملكه فهبة الام بعد ذلك صارت بمنزلة هبة الام واستثناء الحمل فى الهبة شرط فاسد والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع
فانه يفسد بها على ما سيجئ **قوله** لا بطريق التبعية لا يقال هذا يخالف ظاهر ما سيصرح فى اول باب الحلف بالعتق حيث قال لانه لو لم يفد يعتق بتبعية الام ومخالف لظاهر اكثر المعتبرات
حيث صرح فى جميعها بتبعية عتق الحمل لعتق امه وان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانا نقول ان مراد الشارح الفاضل هو نفى التبعية التى تؤدى الى الجر لولاء الى موالى الاب
كما يفصح عنه تعليل اثبات الاصالة بقوله حتى لا يجر الى آخره لا لنفى التبعية مطلقا لانه لا يشتبه على احد من علماء هذا الفن ان عتق ام كل حمل يستتبع عتقه غاية ان الذى يكون معلوم
العلوق وقت عتق امه يستحق ان يقال انه يعتق اصالة لا تبعا وهو من تولد بعد عتقها لاقل من ستة اشهر واما من تولد لتمامها او لاكثر منها فلا وجه لنسبة الاصالة اليه ونفى التبعية عنه
لان مبناها على كونه محقق الوجود وقت تعلق العتق باصله وهو انما يتيقن لا فى الاقل **قوله** حتى لا يجر ولاءه الى موالى الاب وصورة جر الولاء ان عبد شخص تزوج باذنه جارية اعتقها غيره
فولد منها ولد وهو حر تبعا لامه وولاؤه لمولى امه فاذا اعتق ذلك الشخص عبده جر ذلك العبد باعتاقه اياه ولاء ولده الى نفسه ثم الى مولاه حتى اذا مات المعتق ثم مات ولده وخلف معتق
ابيه فولاؤه له كذا فى شرح الفرائض للشريف **قوله** وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعنى ان عتق الحمل بطريق الاصالة انما يتصور فيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لان
مبناها على تعين وجود الحمل وقت الاعتاق وهو ممتنع فى تمامها واكثرها وهو غير خفى على من ادنى وقوف على القواعد الشرعية **قوله** فى الملك والرق وانما اوردهما معا بناء على تغاير هما
من حيث الكمال والنقصان فانهما كاملان فى القن والملك كامل والرق ناقص فى المدبر وام الولد حتى لا يجوز عتقهما عن الكفارة والمكاتب رقه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة وملكه
ناقص حتى خرج من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لى فهو حر كذا فى التبيين والعناية ١٢ ح بقيه حواشى صفحه ١٤٠ **قوله** سعى لها فى حظها سواء كان معسرا

او محررا

او معسرین او مختلفین لان کل واحد منهما یزعم ان صاحبه عتق نصیبه فکان مکاتبا فی زعمه عند الاعظم رح وحرم علیه الاسترقاق فیصدق کل واحد منهما فی حق نفسه فیمتنع من استرقاقه
او مستسعیه لانا تیقنا بحق الاستسعاء کاذبا کان او صادقا فالان المولی اذا کان کاذبا فی قوله اعتق شریکی نصیبه یکون الکسب للمولی وان کان صادقا یکون مقرا بان العبد صار مکاتبا
باعتبار تجزی الاعتاق عند الاعظم رح فکان الاستسعاء بمنزلة اخذ بدل الکتابة وذلک ایضا جائز کذا فی العنایة وقوله الولاء لهما ای عنده لان کلا واحد منهما یقول عتق نصیب شریکی
باعتاقه وولاؤه له وعتق نصیبی بالسعایة وولاؤه لی فیکون الامر فی حقهما علی ما زعما **قوله** فلا شیء له اصلا ولکن ینبغی لک ان تعرف ان هذا کله بعد ان یحلف کل واحد منهما علی دعوی
صاحبه لان کل واحد منهما یدعی علی الآخر الضمان والضمان مما یصح بذله فیستحلف علیه **تمه حاشیه صفحه ۱۴۸** **قوله** ولان الجزئیة قد حصلت بین الواطی والموطوءة بواسطة الولد
فان المائین قد اختلطا بحیث لا یمکن التمییز بینهما علی ما عرف فی حرمة المصاهرة وهی تمنع بیعها وهبتها لان بیع جزء الحر وهبته حرام قال قاضیخان فی فصل الاستیلاد من کتاب النکاح
من فتاواه اذا اراد الرجل ان یطأ جاریته لا تصیر ام ولد له ولو ولدت فانه یبیعها من ولده الصغیر ثم یتزوجها انتهی ویجوز للمولی وطیها واستخدامها واجارتها وتزویجها قبل
ان یستبرئها فان قیل شغل الرحم بمائه محتمل واحتماله یمنع جواز النکاح کما فی المعتدة اجیب بان محلیة جواز النکاح کانت ثابتة قبل الوطی وقد وقع الشک فی زوالها فلا یرتفع به
بخلاف النکاح فان المنکوحة خرجت عن محلیة نکاح الغیر فلا تعود الیها الا بعد الفراغ حقیقة وذلک بعد العدة **قوله** الا بدعوة سیدها والاعتراف بالوطی غیر ملزم لان وطی الامة
یقصد بها قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع وهو سقوط التقوم عنده ونقصان القیمة عندهما وعدم نجابة اولاد الاماء عندهم ولا بد من الدعوة قال فی الهدایة ثم حملها
عدم ثبوت نسب الولد بدون الدعوی حکم قضاء القاضی فاما بینه وبین الله تعالی فالاعتراف بلا دعوی لازم ان وطیها وحصنها ولم یعزل عنها والمراد بالتحصین هو ان یحفظها
عما یوجب ریبة الزنا کذا فی العنایة **قوله** ینتفی بنفیه ای من غیر لعان لم یقض القاضی به او لم یتطاول المدة فاما بعد قضاء القاضی فیلزم علی وجه لا یملک ابطاله وکذلک بعد
التطاول لانه یوجد دلیل الاقرار فی هذه المدة من قبول التهنئة ونحوه وذلک کالتصریح بالاقرار واختلافهم فی مدة التطاول قد سبق فی اللعان **قوله** تسعی فی قیمتها
وهی ثلث قیمتها قنة کما مر غیر مرة اعترض علیه بان القول بالسعایة قول بالتقوم لانها بدل ما ذهب من مالیتها ام الولد مع ان مالیتها غیر متقومة عند الاعظم رح فانی له القول بالسعایة
واجیب بان الذی یعتقد مالیتها فیترک وما یعتقده وهذا زبدة ما فی العنایة **قوله** وان ادعی ولد امة الخ لا تفرقة فی ذلک بین الصحة والمرض الخ **حواشی متعلقه صفحه ۱۵۵**
قوله بالطبخ ای بالماء وانما قید به لان القلیة الیابسة لا یسمی طبیخا عرفا فلا یحنث باکلها وانما حمل علی اللحم خاصة لان التعمیم متعذر لان الدواء المسهل مطبوخ ولم یرد قطعا فحملنا
علیه لرجحان التعارف **قوله** یکبس ای یدخل بالباء الموحدة من قولهم کبس الرجل راسه فی جیب قمیصه اذا ادخله فیه **قوله** فی التنانیر جمع تنور وهو معروف **قوله** ویباع مصره
احتراز عن راس الجراد لانه راس حقیقة لا عرفا واعترض علیه بان لحم الخنزیر والانسان لا یباع فی الاسواق ومع ذلک یحنث باکلهما اذا حلف لا یاکل لحما واجیب بان حاصل الفرق بان
الراس غیر ماکول بجمیع اجزائه لان منها العظم فکانت الحقیقة متعذرة فیصار الی المجاز المتعارف الذی ذکره المص رح الی آخره واما اللحم فیؤکل بجمیع اجزائه فکانت الحقیقة ممکنة ولا تترک
فیحنث باکل لحمهما وفیه بحث سنورده فی مسئلة اکل هذین اللحمین وههنا سؤالان آخران ذکرهما الاکمل رح مع جوابهما فلینظر فی عنایته **قوله** والفاکهة التفاح اعلم انه اذا حلف لا یاکل
فاکهة فاکل زبیبا او مشمشا او خوخا او سفرجلا او اجاصا او کمثری او تفاحا او لوزا او جوزا او فستقا او عنبا یحنث بالاجماع ولو اکل خیارا او هو بالفارسیة بادرنگ وبالترکی خیار او قثاء
وهو بکسر القاف والثاء المثلثة المشددة الذی عبر عنه بالترکی بالخیار او قثدا او جزرا او ما اشبهها لا یحنث لانها من البقول بیعا واکلا واما البطیخ الرطب من الفواکه عند القدوری
وهو مختار صاحب الهدایة والمصرح خلافا للحلوانی هذا زبدة ما فی البنایة **قوله** وعندهما العنب الخ وجه قولهما ان التفکه فی اللغة التنعم والتنعم والتلذذ وهو زیادة علی ما یقع به قوام
البدن من الغذاء الاصلی حتی تسمی النار فاکهة والمزاح فاکهة لوجود زیادة التنعم فیها وان هذه الاشیاء الثلثة یتنعم بها فصارت من اعز الفواکه ومبنی الایمان علی العرف وفی عرف
الناس تعتبر هذه الاشیاء فواکه فیحنث باکلها ووجه قول الاعظم رح ان المطلق لا یتناول المقید بالاتفاق ثم التقیید فی الشیء لاحد المعنیین اما القصور فیه او لزیادة وهذه الثلثة لزیادة
معنی فیها وهو ان یکون صالحا للغذاء والدواء ولذا خرجت عن اطلاق الاسم کذا فی العنایة وقال فی الخلاصة فالحاصل ان العبرة للعرف وهو کل ما یؤکل علی سبیل التفکه ویعد
فاکهة فی العرف یدخل وما لا فلا **قوله** بالکرع منه ای یضع فمه علی نفس النهر والشرب منه یقال کرع الرجل فی الماء اذا مد عنقه نحوه للشرب منه **قوله** داعر بالدال والعین والراء

غير المعوات من باب تعب بفتحتين هو الخبث والفسق كذا في الصحاح قوله بسفر بن زيد او كذا او قال ان كسوتك فعبدي حر لكسا بعد الموت لا يحنث او قال لا اكلم فلانا او لا ادخل
على فلان فكلم ودخل بعد الموت لم يحنث في يمينه قوله وما اصطبغ على بناء المفعول افتعال من الصبغ كذا في الشروح قوله الادام وهو بكسر الهمزة والدال المهملة كان
خورش قوله او شيراز او هو بكسر الشين المعجمة وبالراء المهملة وآخره زاء معجمة وهو اللبن المستخرج ماؤه فصار كالفالوذج الخاثر يقال بالفارسية ماست پالوده قوله
لا ياكل بسرا وهو بضم الباء الموحدة وسكون السين المهملة جمع بسرة وهي اسم ثمر النخل في المرتبة الرابعة من المراتب الست يقال لها بالفارسية غوره خرما لانها اولها طلع ثم خلال
بالفتح ثم بلح بفتحتي الباء الموحدة واللام وآخرها حاء مهملة ثم بسر ثم رطب ثم تمر كذا فهم من تقرير الجوهري ره قوله صار ماهية اخرى ظاهر كلامه يشعر الى قاعدة وهي ان اليمين اذا
انعقدت على عين موصوف بوصف يصير ذلك الوصف باعثا الى اليمين فينعقد اليمين باعتبار ذلك الوصف فينزل منزلة الاسم فلذلك لا يحنث من اكل هذه الاشياء بعد تغيرها وصارت فيها
فان قيل فعلى هذا اذا حلف لا اكلم هذا الصبي او هذا الشاب فكلمه شيخا ينبغي ان لا يحنث لان الصبي مظنة السفه والشباب شعبة من الجنون فكانا وصفين داعيين الى اليمين فقد زالا
عند الشيخوخة فكان الواجب ان لا يحنث قلنا ان القاعدة المذكورة تقتضي ذلك لكن الشرع اسقط اعتبارها لانه نهى عن هجران المسلم بمنع الكلام قال صلى الله عليه وسلم
من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا الحديث والهجر شرعا كالهجر عادة فانعقدت على الذات وهي موجودة حالة الشيخوخة فيحنث في يمينه قوله فهذا لا ياكل لحما فاكل
سمكا والقياس ان يحنث لقوله تعالى ياكلون لحما طريا وقد فسره بالسمك جمادا وجه الاستحسان ان التسمية مجازية عنه لان منشأ اللحم هو الدم والدم فيه قريب من العدم لسكونه في
الماء قوله فاكل الية وهي بفتح الهمزة وسكون اللام وبالياء المثناة التحتانية بالفارسية دنبه قوله فاشترى كباسة وهي بكسر الكاف وبالباء الموحدة والسين المهملة
العذق الذي هو من التمر بمنزلة العنقود من العنب بالفارسية خوشه خرما قوله مذنبا بكسر النون يعني انه اسم فاعل من باب يقال اذا احمرت من
ذنبه ١٢ ح حاشية متعلقة صفحة ١٦٣ قوله لا يجب الحد اي لا على الذمي ولا على الذمية ١٢ ح حواشي متعلقة صفحة ١٦٩ قوله قالوا انه وجه فيه تفاوت
كل منها من الآخر على الترتيب قوله ليحصل الانزجار اي الامتناع بيان لوجه اشدية ضرب التعزير من ضرب الزنا والشرب والقذف يعني ان النقصان مقدارا في التعزير تخفيف
فلا تخفيف ثانيا في وصفه لئلا يؤدي الى تفويت المقصود وهو الانزجار هذا زبدة ما في الهداية قوله ثابت بالنص ولان ذنب حد الزنا من اعظم الذنوب ولهذا شرع
فيه الرجم الذي هو اعظم العقوبات قوله لاحتمال الصدق اي كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على تيقن كذبه لاحتمال ان شهوده غابوا او ابوا
عن اداء الشهادة لانه قلما يحصل من يشهد على فعل المقذوف كالميل في المكحلة ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب هما معا بين الشرب والقذف
فتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه صرح به مفتي الثقلين في الكافي ويمكن استخراج الجواب
منه عن قول الشارح ره اقول الخ فليتامل قوله او كافر زانا لانه يبلغ التعزير غايته التي هي اكثر في قذف غير المحصن بالزنا لانه من جنس ما يجب به الحد واما في قوله للمحصن
يا فاسق ونحوه فالراي الى الامام اعلم انه يصح في التعزيرات امور لا يصح شئ منها في الحدود الاول الشهادة على الشهادة والثاني شهادة النساء مع الرجال
والثالث العفو والرابع التكفيل والخامس انه شرع في حق الصبيان لانه من حقوق العباد كذا في التبيين والكافي قوله يا فاسق الفسق والفجور الخروج من طاعة
الله تعالى والكفر ضد الايمان وقد يجيء بمعنى جحود النعمة فحينئذ يكون ضد الشكر ولهذا قال بعضهم لا تعزير في يا كافر ما لم يقل يا كافر بالله لان الله تعالى سمى المؤمن كافرا بقوله الجليل
فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله فيكون محتملا كذا في التاتارخانية والخبيث ضد الطيب اي بد خداع ردى والمخنث من خنثه فتخنث اي عطفه فتعطف ومنه سمى المخنث
مخنثا والزنديق من الثنوية وهو بالفارسية بے دين كذا في الدستور واللص بكسر اللام والفتح والضم لغة فيه السارق [illegible] والديوث والقرطبان
بفتح القاف وبالراء والطاء المهملتين وبالباء الموحدة معرب قلتبان كلاهما مترادفان وقد فسر الثاني في البنائية بانه هو الذي يدخل الرجال على
امرأته رجاء ان يصيب منه مالا فقد علم منه معنى الاول وقيل هو الديوث من يرى مع امرأته او محرمته رجلا فيدعه خاليا بها قال في الكوسجية الديوث
من لا غيرة له ممن يدخل على امرأته والقرطبان هو الذي يعرف من يزني بامرأته ويسكت عنه والكاف المسكن والتيس بفتح التاء المثناة الفوقانية وسكون الياء المثناة التحتانية

والقرطبان هو الذي يعرف من يزني بامرأته ويسكت عنه والمادي الساكن والتيس بفتح التاء المثناة الفوقانية وسكون الياء المثناة التحتانية والسين المهملة من المعز وهو بالفارسية
بز دشتي والقرد بكسر القاف وسكون الراء المهملة معروف يقال له بالفارسية بوزنه **قوله** يا ابه اد اي ولو قال يا ابن الحجام والحال ان اب المقذوف لا ينسب الى
حرفة الحجامة اصلا وناكس لفظ عجمي والنون في اوله للنفي كنادان وناسپاس والكاف فيه مفتوح ولفظ كس بمعنى الادمي فمعنى القذف به سلب الادمية من المقذوف وهو ظاهر
قوله هدر دمه اي بطل ولم يجب به المال لا من مال القاتل ولا من بيت المال اما في الحد فبالاجماع واما في التعزير فعندنا وقال الشافعي رح يجب فيه الدية في بيت المال لان نفع
عمله يعود الى عامة المسلمين فيكون الغرم في مالهم قلنا ان الامام مامور بهما فلما استوفى حق الله تعالى صار كان الله تعالى اماته من غير واسطة فلا يجب الضمان **قوله** ولو عزر زوجته
للخروج من البيت او لعدم اجابته دعوته الى فراشه او ترك الزينة او الغسل او الصلوة لا يهدر دمها لان ذا مباح والمباحات تتقيد بشرط السلامة كذا في الكافي ۱۲ ح **حواشي**
متعلقه صفحه ۱۷۱ قوله الا الصغير لان للصغير المميز وان لم يدرك حد البلوغ مساو للبالغ في اعتبار يده كذا فهم من تقرير الهداية **قوله** والمقصود من الدفتر
يعني دفتر غير الحساب وهو صحيفة فيها كتابة من عربية او شعر او تفسير او حديث او فقه وانما لم يقطع فيها لان المراد من اخذها هو معرفة اللغة ومعاني القرآن
والحديث لا نفس الاوراق وهي ليست بمال فلا يجب القطع في غير المال واما دفتر الحساب الذي هو دفتر اهل الديوان فيقطع فيه اذا بلغ نصابا فان المقصود
من اخذه الاوراق لا ما فيها اذ لا نفع فيه لغير صاحبه فيجب القطع لان الاوراق مال كذا في البيانية **قوله** فالمقصود منه المال اي لا اللغة والاحكام
الشرعية وقد اشار الش ره بفائدة غير مالية اليها والفهد بفتح الفاء وسكون الهاء بالفارسي يوز سيجي في كتاب البيع بيانه ثم والخيانة ان يخون الموضع
الى يده من الشيء الاهون والاختلاس ان ياخذ من البيت سرعة جهرا والانتهاب ان ياخذ الشيء على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية والنبش
هنا اخراج كفن الميت من القبر كذا فهم من تقرير الصحاح وعدم وجوب القطع في النباش مذهب الاعظم والرباني ره بناء على قوله عم لا قطع على المختفي وهو النباش
بلغة اهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت ولان الوارث لو نبش القبر واخراج الكفن لا
يقطع عند الشافعي ره فلو كان ملكا لم يقطع لان الانسان لا يقطع في ملك نفسه وكون المسروق ملكا شرط وجوب القطع اجماعا كذا في البيانية
۱۲ **چلپي** ۱۲ **حواشي متعلقه صفحه ۱۷۲ قوله** وانما قال ملكه بهبته يعني اذا قضي على رجل بالقطع في المسروق فوهبه المالك وسلمه اياه او باعه
اياه لم يقطع لان استيفاء الحد من تتمة قول القاضي حكمت او فصلت بالقطع او بالرجم يعني ان القضاء في باب الحدود لا يفيد فائدة الا بالاستيفاء ولان القضاء
للاظهار وههنا لان القطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده فلو لم يجعل الاستيفاء قضاء في هذا الباب لعري عن الفائدة بالكلية وهو باطل بخلاف حقوق العباد فان القضاء فيها
يفيد اظهار الحق للطالب على المطلوب فلا حاجة الى جعل الامضاء من القضاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء كما يشترط وقت ابتداء القضاء وقد انتفى ذلك بالبيع
واذا كان الامضاء من القضاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء كما يشترط وقت ابتداء القضاء وقد انتفى ذلك بالبيع والهبة فصار الملك الحادث بعد القضاء قبل
الاستيفاء كالملك الحادث قبل القضاء لانه لا المسبب فكانه لم يقطع ولقائل ان يقول جعلتم الخصومة باقية تقديرا في صورة رد المسروق بعد المرافعة قبل الاستيفاء تتمة
من القضاء حتى اوجبتم القطع وههنا جعلتم الاستيفاء من القضاء وجعلتم البيع والهبة دافعا لوجوب الحد وما ذلك الا تناقض محض والجواب ان الاستيفاء من القضاء
في باب الحد مطلقا لكن في صورة الرد لم يحصل بالرد سوى الواجب عليه بالاخذ وههنا حدث بينهما تصرف موضوع لافادة الملك فكان شبهة في درء الحد كذا
في الاكملية **قوله** يقطع عندهما يعني زفر والشافعي رح وهو رواية عن الرباني رح قياسا على النقصان في العين قلنا قياس مع الفارق لان النقصان في
العين مضمون على السارق والضمان قائم مقام المضمون فكان النصاب كاملا معنا وقت الاخذ وههنا وقت الاستيفاء كما اذا استهلك كله واما نقصان السعر فغير
مضمون فكان النصاب ناقصا عند القطع فصار شبهة فافترقا ۱۲ **چلپي حواشي متعلقه صفحه ۱۷۹ قوله** ان الهي آه لا يقال انهم ليسوا
بمخاطبين فكيف تثبت الحرمة في حقهم لانا نقول انهم مخاطبون بالحرمات كلها كالزنا والربا فتثبت الحرمة في حقهم كالمسلم كذا في التبيين **قوله** قلنا

على المسلم لا لعدم التزمه بل لتحقق المساواة بين الخصمين كذا في الكفاية اقول فعلى هذا يجوز ان لا يقبل لفظ المستامن في الشرح للحربي والمسلم المستامنين في الدارين فليتامل **قوله** وقعت
صحيحة لتراضيهما مع ثبوت الولاية لنا عليهما لا التزامهما جميع الاحكام بالاسلام ثمة بخلاف ما اذا خرج احدهما ثم تريا ١٢ **حواشي متعلقة صفحة ١٨٢ قوله** ان عطلها مالكها هذا
على تقدير قدرته على الزراعة واما اذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار عدم قوته واسبابه فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي له وان شاء
آجرها واخذ ذلك من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن ولم يجد من يقبل ذلك باعها واخذ الخراج من ثمنها وهذا بلا خلاف وان كان فيه نوع حجر وضرر لكنه الحاق
ضرر بواحد للعامة **قوله** ويبقى اي الخراج لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء وهذا جار في اشترا العيال الان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها
فدل على جواز الشراء واخذ الخراج واداه للمسلم من غير كراهة كذا في الهداية **قوله** وهذا عندنا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا من الائمة العدل والجور
لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة ودليل الشافعي رح مع جوابنا عنه مذكور في الهداية **فصل الجزية** وانما سميت بها لانها تجزي عن الذمي اي تقضي وتكفي عن القتل فانه اذا قبلها سقط
عنه القتل قال الله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون **قوله** ظاهر غناه قيد لكل من الثلثة يعني يكون مال كل واحد منهم بحيث لا يحتاج
في معاشه الى عمل ولا يمكن تقديره بمبلغ معين فانه يختلف باختلاف البلدان والاعصار فيفوض الى راي الامام والمتوسط الذي له مال لكنه لا يستغني به عن الكسب والفقير الكاسب
وهو الذي يكتسب اكثر من حاجته ليتمكن من الاداء **قوله** وفيه اي في الوثني العجمي اي عابد الصنم الذي لا يكون من مشركي العرب قال الشافعي رح يجب قتله لعدم دليل الترك
قلنا يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم لان كل واحد منهما يشتمل على سلب النفس منهم اما الاسترقاق فظاهر لان نفع الرقيق يعود الينا واما الجزية فلان الكافر يؤديها من كسبه
والحال ان نفقته في كسبه فكان اداء كسبه الذي هو سبب حيوته الى المسلمين دائرة راتبة في معنى اخذ النفس منه حكما كذا في العناية **قوله** على كل حالم بالحاء المهملة اي بالغ وهذا
منقول عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم اجمعين ولانها تجب بدلا عن النصرة لان كل واحد من اهل دار الاسلام يجب عليه النصرة لها بالنفس والمال لقوله تعالى وتجاهدون في سبيل الله
باموالكم وانفسكم لكن الكافر لما لم يصلح للنصرة لميله الى دار الحرب اعتقادا قام الخراج المأخوذ منه المصروف الى الغزاة مقام النصرة بالنفس ثم النصرة من المسلم تتفاوت اذ الفقير
ينصر راجلا والمتوسط الحال راكبا وراجلا والغني بالركوب بنفسه واركاب غيره ثم الاصل لما كان متفاوتا تتفاوت الخراج الذي قام مقامه **قوله** فيحي وكذا اتباع المرتد
الا ان اطفال المرتدين ونساءهم يجبرون على الاسلام دون اتباع عبدة الاسلام فلما ظهر من هذا اشتراك الحكم بالفيئية ثبت اتباعها فتقديم المصنف هذا الحكم على ذكر المرتدين يحتاج الى التامل
قوله لا يقبل منهما لان كفرهما مغلظ واما مشركوا العرب فلان النبي عليه السلام نشأ بينهم والقران نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي الى الاسلام
ووقف على محاسنه فاستحقوا بزيادة العقوبة بخلاف اهل الكتاب فانهم تغلظ كفرهم لانهم عرفوا النبي عم معرفة تامة مميزة مشخصة ومع ذلك انكروه وغيروا اسمه ونعته من الكتب
المنزلة وقد قبل منهم الجزية واجيب بان القياس كان يقتضي ان لا يقبل منهم الجزية الا انه ترك بالكتاب بقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية **قوله** وعند الشافعي رحمه الله
يسترق لان الاسترقاق اتلاف حكما وقد جاز اتلافه حقيقة فيجوز حكما لو لم يقاتلوهم او يسلموا اي الى ان يسلموا **قوله** ولا على راهب هو عابد النصارى **قوله** ان كان قادرا وتيسر له ان
يكون المعتمل صحيحا في اكثر السنة **قوله** ومملوك ملكا تاما كالقن او ناقصا كالمكاتب والمدبر وام الولد وقد وقع في اكثر النسخ خلاف الشافعي رح مبنيا امرأة ومملوك ولا يبتني كونه غلطا
لانه لم ينقل في شيء من المعتبرات خلاف الشافعي رح في المرأة والصبي وانما خلافه في الاعمى وامثاله كما سيجيء بعيد هذا **قوله** ان كان له اي لكل من الاعمى والزمن وكذا المفلوج والشيخ
الفاني ١٢ **حواشي متعلقة صفحة ١٨٣ قوله** لان امتنع اي لا ينقض الذمي عهده ان امتنع عن اداء الجزية لانها دين والامتناع عن سائر الديون ليس بنقض العهد
فكذا عنها ولان سبب القتال عنهم قبول الجزية لا اداؤها اتفاقا وقبولها باق كما كان واما الزنا والقتل فانهما معصيتان والمعصية لا تنقض العهد ما بقي التزام الجزية واما السب
فلانه لو وقع من مسلم كان كفرا والكفر المقارن لعقد الذمة ليس برافع له فلان لا يكون الكفر الطاري رافعا اولى واحرى لان الرفع اهون من الدفع **قوله** وعند الشافعي رح
سب النبي صلى الله عليه وسلم الخ لان عقد الذمة خلف عن الايمان في افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى بالطريق الاولى كذا في الكافي وجوابنا ما اجملناه
من قبل اعلم ان كون معرفة تفاصيل مسئلة لسب من اهم المهمات واساس الواجبات مما لا يخفى على احد من الثقات وقد خلا عنها اكثر المعتبرات فذكرت بعضها من هذه الرسالة

ويجب البيان عند حدوث الحوادث والبليات فجعلتها على ثلثة اقسام القسم الاول في بيان ما يكون سبا وما لا يكون سبا والقسم الثاني في حكم الساب من المسلمين
والقسم الثالث في حكم الساب من الكافرين اما الاول فانه قد اجمعت الامة على ان الاستخفاف بنبينا صلى الله عليه وسلم وباي نبي كان من الانبياء صلعم كفر سواء فعله فاعل
ذلك استحلالا او فعله معتقدا لحرمته وليس بين العلماء خلاف في ذلك والذين نقلوا الاجماع فيه وفي تنقيصه اكثر من ان يحصوا منهم امام الحرمين وغيره وقال صاحب الشفا ان جميع
من عاب النبي صلعم او الحق به نقصا في نفسه او نسبه او دينه او خصلة من خصاله او عرض به او شبهه بشيء على طريق السب او الازراء عليه او التصغير لشانه او الغض منه او العيب له او
تمنى مضرة له او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم او عبث في جهته العزيزة بسخف من الكلام او هجر وبشيء مما جرى من البلاء والمحنة عليه او احتقره ببعض العوارض البشرية
الجائزة عليه والمعهودة لديه فهو ساب له والحكم ان يقتل ولا تقبل توبته وهذا كله اجماع من العلماء وائمة الفتوى من لدن الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين الى هلم جرا وممن قال
ذلك مالك بن انس رض والليث واحمد واسحاق ره وهو مذهب الشافعي ره ومقتضى قول ابي بكر الصديق رض وقبله قال ابو حنيفة واصحابه والثوري واهل الكوفة والاوزاعي
ره لكنهم قالوا هي ردة وحكى الطبراني ره مثله عن ابي حنيفة واصحابه ره فيمن ينقصه عليه افضل الصلوة واشرف التسليم وعلى هذا وقع الخلاف في استتابته وتكفيره وهل قتله حدا او
كفرا كما سيأتي واشار بعض اربابه باظاهر الى الخلاف في تكفير المستخف به والمعروف ما قدمناه قال محمد بن سحنون اجمع العلماء على ان شاتم النبي صلى الله عليه وسلم والمتنقص له كافر
والوعيد جار عليه بعذاب الله تعالى وحكمه عند الائمة القتل ومن شك في كفره وعذابه كفر واحتج ابراهيم بن حسين بن خالد الفقيه في مثل هذا بقتل خالد بن الوليد مالك بن نويرة
بقوله للنبي صلى الله عليه وسلم صاحبكم راس الصم على وجه الاهانة قال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وفي المبسوط عن عثمان بن كنانة من
شتم النبي صلى الله عليه وسلم قتل ولم يستتب والامام مخير في صلبه حيا او قتله وروى ابن وهب عن مالك رض وقال ان رداء النبي صلى الله عليه وسلم وسخ واراد به عيبه
قتل وافتى ابو الحسن القابسي فيمن قال في النبي صلى الله عليه وسلم الحمال يتيم ابي طالب بالقتل وقال حبيب سحنون من قال ان النبي صلعم كان اسود يقتل وافتى فقهاء الاندلس
بقتل ابن الحاتم وصلبه بما شهد عليه من استخفافه بحق النبي صلى الله عليه وسلم وتسميته اياه اثناء المناظرة باليتيم وختن حيدرة وزعمه بقوله حين جلوسه على العبيد او عند
اكل انواع الطعام ان زهده لم يكن قصدا ولو قدر على الطيبات لاكلها ونحو ذلك وقال القاضي عبد الله بن المرابط من قال ان النبي صلى الله عليه وسلم هزم في بعض غز
واته يستتاب فان تاب والا قتل لانه تنقص اذ لا يجوز ذلك عليه في خاصته اذ هو على بصيرة من امره ويقين من عصمته وقال ابن عتاب الكتاب والسنة مو
جبان ان من قصد النبي صلعم باذى او نقص معرضا او مصرحا وان قل فقتله واجب فهذا الباب كله مما عده العلماء سبا وتنقصا يجب قتل قائله لم يختلف في ذلك متقدمهم و
لا متاخرهم وان اختلفوا في حكم قتله على ما اشرنا اليه كذلك حكم من غمصه او عيره برعاية الغنم او السهو او النسيان او السحر او ما اصابه من جرح او هزيمة لبعض جيوشه او اذى من عدوه
او شدة من زمنه او بالميل الى نسائه فحكم هذا القسم كله لمن قصد به نقصه القتل وقد مضى من مذاهب العلماء ويأتي ما يدل عليه ولو قال شعر النبي صلى الله عليه وسلم شعير يكفر عند بعض المشائخ ره وعند
البعض لا الا اذا قال ذلك بطريق الاهانة وان اراد بالتصغير التعظيم لا يكفر ولو قال لا ادري ان النبي صلعم كان انسيا او جنيا يكفر ولو قال درويشك بود او قال جامه پيغمبر ريناك بود او قال كان
طويل الظفر فقد قيل يكفر مطلقا وقيل يكفر اذا قال على وجه الاهانة ولو قال للنبي صلعم ذلك الرجل قال كذا او كذا فقد قيل انه يكفر وقيل لا يكفر من قال حب النبي صلعم ساعته يكفر ومن قال الاعمى عليه
صلعم لا يكفر ولو قال رجل ان النبي صلعم كان يحب القرع مثلا فقال الآخر انا لا احبه فهذا كفر كذا روي عن ابي يوسف ره ايضا ولو قال روي عنه صلعم انه قال بين منبري وقبري روضة من رياض الجنة فقال الآخر
من منبر وخطيره مي بينم وچيزي ديگر نمي بينم فقد قيل يكفر ومن ذلك كتاب عمر بن عبد العزيز الى عامله بالكوفة وقد استشاره في قتل رجل سب عمر رض فكتب عمر اليه انه لا يحل قتل امرء مسلم بسب احد من الناس
الا رجل سب رسول الله صلعم ومن سبه فقد حل دمه ثم قال صاحب الشفا وقد تقدم الكلام في قتل القاصد سبه والازراء به وغمصه فهذا وجه بين لا اشكال في وجوب القتل فيه والوجه الثاني لاحق به
في البيان والجلاء وهو ان يكون القائل لما قال في جهته صلعم غير قاصد للسب والازراء ولا معتقد له ولكنه تكلم في جهته بكلمة لا تليق بجانبه من سبه او تكذيبه او اضافة ما هو في حقه عليه السلام نقيصة مثل ان ينسب اليه اتيان كبيرة او مداهنة
في تبليغ الرسالة او التعرض لشرف نسبه او وفور علمه وزهده او يأتي بسفه من القول وقبيح من الكلام وان ظهر بدليل حاله انه لم يعمد ذمه ولم يقصد سبه اما لجهالة حملته على ما قاله او لضجر او سكر او اضطرار اليه او قلة مراقبته
وضبط للسانه وتهور في كلامه فحكم هذا الوجه حكم الوجه الاول القتل اذ لا يعذر احد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان اذا كان عقله في فطرته سليما الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان

الحسن القابسي فيمن شتم النبي صلى الله عليه وسلم في سكره يقتل لانه يظن به انه يعتقد هذا ويفعله في صحوه وايضا فانه حد لا يسقطه السكر كالقذف والقتل وسائر الحدود ولانه ادخله على نفسه
لان من شرب الخمر على علم من زوال عقله بها واتيان ما ينكر منه فهو كالعامد بما يكون بسببه وتشتغل به بعض فقهاء الاندلس شيخنا ابا محمد المنصور رد في رجل تنقصه آخر بشيء فقال له انما
تريد نقصي بقولك وانا بشر وجميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي صلعم فافتاه باطالة سجنه وبانواع اداءه اذ لم يقصد السب كان بعض فقهاء الاندلس افتى بقتله القسم الثاني في حكم ابتداء
المسلم اعلم ان في قبول التوبة من المسلم اختلاف العلماء وقال بعضهم لا يستتاب فيقتل بلا امهال وقال بعضهم يستتاب ثلثة ايام ويعرض عليه كل يوم فان تاب فيها والا قتل وقال بعضهم تنفعه
توبته عند الله تبارك وتعالى ولكن لا يدفع القتل عنه لقوله صلعم فاقتلوه وحكى الضحاك عن عطاء انه كان ممن ولد في الاسلام انه لم يستتب ولو اقر بالسب وتمادى عليه الى التوبة منه فقتل
على ذلك كان كافرا وميراثه للمسلمين ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يكفن بل تستر عورته ويواري كما يفعل بالكفار واما اذا انكره ولم تعدل عليه بينة او تاب ورجع وتبرء عن الارتداد ودخل
في دين الاسلام بل اتى بكلمتي الشهادة ثم مات او قتل حدا مات مسلما غسل وكفن وصلى الله عليه ودفن في مقابر المسلمين كسائر اهل الاسلام هذا زبدة ما فهم من شفاء القاضي عياض رحمه الله
في شانه واقول بهذا ظهر ان من كفر من جوز الصلوة على مثله فقد ضل سواء السبيل وقد تقدم احوال من تكلم بهذه الكلمات من عند نفسه واما اذا حكى عن غيره اذا كان الحاكي ممن يقتدى
بان يوخذ منه العلم او رواية الحديث ويقطع بشهادته او كان ممن يعظ العامة او يودب الصبيان نقل ذلك على وجه الاستحسان يجب على من بلغه ذلك من ائمة المسلمين انكاره
وبيان كفره وفساد قوله لقطع ضرره عن المسلمين في الزنديق اذا تاب بعد القدرة عليه لا تقبل توبته عند مالك والليث واسحاق واحمد وتقبل عند الشافعي ره وفيه اختلاف
بين الاعظم وابي يوسف ره وحكى ابن المنذر عن علي بن ابي طالب رضي الله عنهما انه تقبل توبته الفرق بين من سب الرسول صلعم وبين من سب الله عز وجل فعلى المشهور القول باستتابته
لان النبي صلعم بشر والبشر جنس يلحقهم المعرة بجنسه الا من اكرمه الله تعالى بنبوته والباري تبارك وتعالى منزه عن جميع المعايب قطعا وليس من جنس يلحق المعرة بجنسه واعلم ان المشهور
من تتبع المعتبرات ان المختار ان من صدر منه ما يدل على تخفيفه عليه الصلوة والسلام بعمد وقصد من عامة المسلمين يجب قتله ولا تقبل توبته بمعنى الخلاص عن القتل ان اتى
بكلمتي الشهادة والرجوع والتوبة ولكن لو مات بعد التوبة او قتل حدا مات ميتة الاسلام في غسله وصلوته ودفنه القسم الثالث في حكم الساب الذمي فاذا صرح بسبه او عرض او استخف
بقدره او وصفه بغير الوجه الذي كفر به فلا خلاف عند الشافعي ره في قتله ان لم يسلم لانه لم يعط له الذمة والعهد على هذا وهو قول عامة العلماء الا ابا حنيفة والثوري واتباعهما
من اهل الكوفة فانهم قالوا لا يقتل لان ما هو عليه من الشرك اعظم ولكن يعزر ويودب وقيل لا يسقط اسلام الذمي الساب قتله لانه حق النبي صلعم وجب عليه لهتك حرمته وقصده
الحاق النقيصة والمعرة به عليه افضل الصلوة والسلام فلم يكن رجوعه الى الاسلام بالذي يسقطه كما يسقط ما وجب له من قبل اسلامه من قتل وقذف واذا كنا لا نقبل توبة المسلم فلان لا نقبل
توبة الكافر اولى واذا عرفت هذه التفاصيل فقد اتضح عندك ان من تردد في وجوب قتل من قال انه صلى الله عليه وسلم من جملة الخاسرين فاصر على ذلك ثم اظهر اصراره حتى قال
لمن استتابه منه تمن اي تمنى التوب وانا ارجو به القول ثوابا جميلا واجرا جزيلا كان من الخاسرين الضالين المضلين الذين هم من حزب الشيطان كما قال الله تعالى اولئك
حزب الشيطان الا ان حزب الشيطان هم الخاسرون وفي امثال هذه الاية اكثر من ان تحصى في حق الخاسرين قالوا بل كل الويل لمن توقف في وجوب قتل ذلك المصر ولعنه ونحن لا نتوقف
في لعنه الله عليه وعلى من تبعه في هذا الراي الخبيث وقد تخفى ان صاحب السب مبتلى بكفر اهل الخسران ليكون خصامه مسكا فتستريح به ارواح المسلمين والمسلمات ومن اهم مشاهدة هذه الكلمات
فلينظر في الكتب الكلامية وكتاب الشفاء بتعريف حقوق المصطفى صلعم والسيف المسلول على من سب الرسول عليه افضل الصلوة واشرف التسليم **قوله** بالعي يعتق فه مر من الشارح
شرح لفظه قصته في اواخر باب زكوة الاموال **قوله** كمولى القرشي المولى ههنا بمعنى المعتق على صيغة المفعول وقريش قبيلة عظيمة من العرب منهم اجداد رسول الله صلى الله عليه
وسلم واصحابه الاخيار كذا في المغرب وما تفصيل المسئلة انما ناخذ من معتق التغلبي الجزية والخراج فلم يجعله سيده في التضعيف كما ناخذ بها من معتق الكافر للقرشي ولم يجعله سيده
في عدم اخذ بها منه **قوله** فصول صلعم جواب عن خلاف زفر ره فانه تمسك به **قوله** للامام متعلق بالهداية كما لا يخفى **قوله** كسد ثغر وبناء قنطرة وجسر الثغر بفتح الثاء المثلثة وسكون
الغين المعجمة واحد الثغور موضع المخافة من البلدان القنطرة ما لا يرفع والجسر يرفع كذا في العناية وقيل القنطرة ما بني على الماء للعبور والجسر اسم لما يعبر به النهر وغيره سواء كان مبنيا او لا وهذا
ذكره في الكوشحية وقرب ما ذكر في هذا الشرح **قوله** يصرف بهذه الاموال في آخر المسئلة يستحب صرفه الى قريبه لانه قد اوفى مستحقه فيصرف اليه ليكون اقرب الى ... اذا ... لعدم ... عطاء

فی جواز وقف المنقول **قوله** ولا یملک لقوله علیه افضل الصلوة واشرف التسلیم لعمر رضی حین اراد ان یتصدق بارض له تدعی ثمغ تصدق باصلها لاتباع ولا توهب ولا تورث
قوله کله صفة عقار ای لو کان عقارا مائة ذراع وهو خالص له لا شرکة لغیره فیه فوقف منه خمسین ذراعا وجب ان یکون القاسم ههنا غیر الواقف فلا یلزم ان یکون الشخص هو الطالب
والمطالب فان مقاسم النصف الذی هو الواقف مطالب من مالک النصف الذی هو غیر وقف ومالک النصف مطالب وهو الواقف بعینه المقاسم النصف الوقف فکان مطالبا
ومطالبا وهو لا یجوز فیرفع امره الی القاضی للمقاسمة کذا فی العنایة **قوله** لکن لا یجوز قسمة الوقف ای لا یقسم الوقف وان وقف علی اولاده واولادهم لا حق للموقوف علیهم فی العین وانما
حقهم فی الغلة ولان المقصود من الوقف ان یبقی علی حکم ملک الله تعالی والتصدق بالغلة والقسمة بین مستحقی الوقف والتملیک ینافیان ذلک فلا یجوز کذا فی التبیین **قوله**
ویبدأ ای یجب ان یبدأ من غلة الوقف **قوله** وان لم یشترطها لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقی دائمة الا بالعمارة فیثبت شرط العمارة اقتضاء **قوله** ثم رده الی مصرفه لان فی ذلک
رعایة الحقین حق الواقف وحق صاحب السکنی **قوله** ونقضه وهو بضم النون لبناء المنقوض وفی الصحاح ذکره بکسر النون لا غیر **قوله** وان تعذر ای وان تعذر اعادة
نقضه الی موضعه بیع وصرف ثمنه الی العمارة صرفا للبدل الی مصرف المبدل **وقوله** ولا یقسم یعنی النقض بین مستحقی الوقف لانه جزء من العین ولا حق للموقوف علیهم فیه بل حقهم
فی المنافع فلا یصرف الیهم غیر حقهم ١٢ ح **خاتمة** اعلم ان مسائل وقف الاولاد من امهات المهمات واکثر الواقعات فجعلتها خاتمة کتاب الوقف قال فی منیة المفتین اذا وقف
علی اولاده لا یفضل الذکور علی الاناث ولا یدخل اولاد البنات فیه ولا بنیه وقال الاسروشنی اذا وقف علی اولاده واولاد اولاده هل یدخل اولاد البنات فیه روایتان
والفتوی علی انهم لا یدخلون وقال قاضیخان ره لو قال ارضی هذه صدقة موقوفة علی ولدی وولد ولدی وله بنون وبنات یدخل فیه ولده الصلبیة واولاد بنیه
یشترکون فی الغلة ولا یقدم ولد الصلب علی ولد الابن لانه سوی بینهما فی الذکر وهل یدخل فیه ولد البنت قال هلال ره یدخل وکذا لو قال ارضی هذه صدقة موقوفة علی
ولدی وولد ولدی الذکور قال هلال رح یدخل فیه الذکور من ولد البنین والبنات وقال علی الرازی ره اذا وقف علی ولده وولد ولده یدخل فیه الذکور والاناث
من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن کان من ولد ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال علی اولادی واولادهم کان ذلک لکلهم یدخل فیه ولد الابن وولد الابنة
والصحیح ما قال هلال لان اسم ولد الولد کما یتناول اولاد البنین یتناول اولاد البنات فانه ذکر فی السیر اذا قال اهل الحرب امنونا علی اولادنا واولاد اولادنا یدخل فیه اولاد البنین
واولاد البنات وقال شمس الائمة السرخسی ره لان ولد الولد اسم لمن ولده ولده وابنته ولده فمن ولدته ابنته یکون ولد ولده حقیقة بخلاف ما اذا قال علی ولدی فانه
ولد البنت لا یدخل فی الوقف فی ظاهر الروایة لان اسم الولد یتناول ولده الصلبیة وانما یتناول ولد الابنة لانه ینسب الیه عرفا وعن محمد ره ان ولد الولد یتناول ولد البنت
عند اصحابنا وذکر هلال رح فی الوقف اذا قال علی ولدی وولد ولدی الذکور یتناول الذکور من ولد البنین والبنات سواء یدخلون فی الوقف ثم قال بعد ذکر عدة مسائل رجل وقف
ضیعة له علی ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال ابو القاسم تقسم الغلة بینهم علی من کان له من ولد ابنه علی عدد الرؤس یستوی فیه الذکر والانثی فقیل له اولاد البنات
یدخلون قال یدخلون لانهم اولاد اولاده قال رضی الله عنه وهذا یوافق ما مر ان فی ولد الولد یدخل ولد البنات کما یدخل ولد البنین انتهی کلام الفاضل فخر الملة والدین الشهیر
بقاضیخان ره وقد وافقه کلمات الاعلام فی معتبراتهم وکتبت عین الفاظهم فی حاشیة هذه الحاشیة ثم قال قاضیخان رجل وقف ارضی هذه علی ولدی وقفا وآخره للمساکین
فمات ولده قال ابو القاسم تصرف الغلة الی الفقراء ولو قال علی ولدی وولد ولدی وآخره للمساکین قال تصرف الغلة الی ولد ولده فاذا ماتوا فلم یبق احد منهم ووجد البطن الثالث
تصرف الغلة الی اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف الی الفقراء ما بقی احد من اولاده وان سفل قال الفقیه ابو جعفر وهکذا ذکر الهلال فی وقفه اذا ذکر الواقف ثلث بطون یکون الوقف
علیهم وعلی من سفل منهم الاقرب والابعد فیه سواء الا ان یذکر الواقف فی وقفه الاقرب فالاقرب بان یقول علی ولدی ثم من بعدهم علی ولد ولدی او یقول بطنا بعد بطن فحینئذ
یما بدء به الواقف لانه لما ذکر البطن الثالث فقد نص علی الانتساب فیتعلق الحکم بنفس الانتساب لا بغیره والانتساب موجود فی حق من قرب وبعد بخلاف البطن الثانی لان الواسطة واحدة
ولو وقف رجل ضیعة علی ولده وقال هی صدقة موقوفة فاذا انقرضوا فهو علی اولادهما ابدا ما تناسلوا قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل اذا انقرض احد الولدین وخلف ولدا
یصرف نصف الغلة الی الثانی والنصف الی الفقراء فاذا مات الآخر یصرف جمیع الغلة الی اولاد اولاد الواقف لانه انما شرط الواقف لزم والوقف انما جعل لاولاد الاولاد بعد

[illegible]

تجب الفرائض لبطن الاول فاذا مات احدهما يصرف النصف الى الفقراء ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله ابنان واكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له ابن الا واحد
ثم وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ولو كان له بنون وبنات قال هلال رحمه الله تعالى كانت الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول البنات ومن
ابي حنيفة رحمه الله في رواية تكون للذكور البنين خاصة والصحيح هو الاول وهو كما لو قال ارضي موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات تشتركون جميعا انتهى كلام الخانية واتى به المصنف
اولا وتبعه المصنف لا اخرا ان شاء الله تعالى **تم التقية من حواشي المجلد الاول وتتلوها البقية من حواشي المجلد الثاني بعون الله وكرمه وفضله**

وحواشي متعلقة صفحه ٣ س ١٤ قوله ازاد قال صاحب النهاية في بيان انواع البيع ما انواعه فثمانية اربعة في جانب المبيع واربعة في جانب الثمن فاما التي في جانب المبيع
احدها بيع العين بالعين كبيع السلع بمثلها نحو بيع الثوب بالعبد وهو بيع المقايضة والثاني بيع العين بالدين نحو بيع العين بالاثمان المطلقة وهو المطلق في البيع عن التقييد والثالث
بيع الدين بالدين وهو بيع الثمن المطلق بالثمن المطلق كبيع الدراهم والدنانير وهو بيع الصرف والرابع بيع الدين بالعين وهو السلم والمسلم فيه مبيع وهو دين واما الاربعة التي
في جانب الثمن احدها المساومة وهي التي لا يلتفت الى الثمن السابق والثاني بيع المرابحة والثالث بيع التولية والرابع بيع الوضيعة وهي ضد المرابحة حيث يضع من
راس المال شيئا كذا في التحفة وغيرها ونقول ان انواع البيع ترتقي الى عشرين نوعا واكثر وذلك لان البيع في اصله نوعان حلال واسمه البيع وحرام واسمه الربوا والحلال نوعان
لازم وغير لازم والحرام كذلك نوعان ما يعود جائزا برفع المفسد وما لا يعود جائزا الحلال فذلك اربعة انواع والحلال الذي هو غير لازم ما كان فيه خيار الفسخ للعاقد والخيارات
اربع خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب والخيار بسبب الاستحقاق ثم انواع البيع اربعة من جهة المبيع المطلق وهو بيع العين بعين وبدين بيع السلم وهو بيع ما في الذمة وبيع بالصفة
عينا وهو بيع الاستصناع وبيع المنافع وهو الاجارة ومن جهة الثمن اربعة بيع العين بالثمن وهو المطلق وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف وبيع العين بمكيل او موزون او غيرهما ذي مقايضة
في الذمة وبيع العين بثياب موصوفة في الذمة وهو من جهة الثمن ينقسم الى اربعة مساومة وهو بيع بالثمن الذي يتفقان عليه وبيع مرابحة وبيع تولية وبيع وضيعة وهو بيع بانقص
من الثمن الاول هذا والفاسد فيفسد بجهات اربع اما بمعنى في المحل مع قيام اصل واما بعدم المال من البدل كذا في الاسرار انتهى **كتاب البيع** وهو من الاضداد يقال على
الاخراج عن الملك والادخال فيه قال النبي عليه السلام لا يخطب الرجل على خطبة اخيه ولا يبع على بيع اخيه اي لا يشتر على شراء اخيه لان المنهي عنه هو الشراء لا البيع
ويقع غالبا على اخراج المبيع عن الملك قصدا وتعدى الى المفعول الثاني بنفسه وبالحرف نحو باعه الشيء وباعه منه والشراء كذلك من الاضداد قال الله تعالى وشروه
بثمن بخس اي باعوه ويقع غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا فلما كان البيع في الاصل مصدرا كان المقتضي اثباته بلفظ المفرد كما فعله المصنف رح واما جمعه كما في اكثر المعتبرات
فعلى تاويل الانواع التي اربعة منها باعتبار المبيع واربعة باعتبار الثمن وقيل انواع البيع ترتقي الى عشرين نوعا واكثر والكل مذكور في النهاية **قوله** مبادلة مال بمال اي
بطريق التجارة فلا يرد مبادلة الرجلين مالهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانها ليست بيعا ابتداء وان كان في حكمه بقاء **قوله** ينعقد الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد
المتعاقدين الى الآخر على وجه يظهر اثره في المحل شرعا فالبيع عبارة عن اثر شرعي يظهر في المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار بقوله ينعقد
حيث لم يقل البيع هذا اللفظان والايجاب عبارة عما يتقدم من احد العاقدين من قولهما بعت واشتريت وظهر منه ان القبول عبارة عما يتاخر منهما هذا اختيار صاحب الكفاية وغيره
وفيه بحث لان المتبادر منه كون الايجاب والقبول خارجين من البيع مع انهما ركناه قطعا وقد صرح به الشارح في اول النكاح حيث قال كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب
والقبول الى قوله لان كونهما كالنائب في ذلك تلويح اليه ويمكن التوفيق بان يقال ان ذلك المعنى الشرعي اعني والايجاب والقبول امران ظاهران بدلان عليه فجعلا مناطا الامر
واقيما مقام ذلك المعنى الشرعي على ما عرفته في قانون الشرع ولم يبال باطلاق اسم الركن عليهما بهذا الاعتبار وتحقيقه ان لفظ البيع كما يطلق على ذلك المعنى الشرعي
يطلق على نفس الايجاب والقبول المرتبطين ارتباطا شرعيا فالايجاب والقبول على الاول آلة واطلاق اسم الركن عليهما مجاز وعلى الثاني لا مجاز فيه **قوله**
بلفظي ماض يعني لا ينعقد اذا كان احدهما استقبالا لان النبي صلى الله عليه وسلم استعمل فيه لفظ الماضي الذي يدل على تحقق وجوده فكان الانعقاد مقصورا عليه
ولان لفظ المستقبل ان كان من جانب البائع كان عدة وان كان من جانب المشتري كان مساومة وطلبا والطلب امر والايجاب امر آخر فيتم هذا اذا

لم ينويه الحال فاذا نواه انعقد به ايضا لان الافتقار الى النية انما يتحقق في المحتملات لا في الموضوعات الاصلية والمضارع عند الفقهاء حقيقة في الحال فلا يحتاج الى النية لانا نقول ان كونه حقيقة في
الحال مختصة بغير البيوع والحقيقة الشرعية فيها هو لفظ الماضي والمضارع فيها مجاز يحتاج الى النية كذا في العناية **قوله** معاطاة وهو في الاصل التناول من قولك فلان يتعاطى كذا اى
مرا اى يخوض فيه ويتناوله والمراد ههنا اعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا ايجاب وقبول **قوله** فهذا العلة الغائية وانما لم يذكر الغاية التي هي التصالح الرتبة على البيع اكتفاء بذكرها
في النكاح كذا قيل لا يقال قد اشترك في هذا المعنى سائر العلل المذكورة فلم لم يكتف بذكرها هناك لانا نقول لا يكفي في الاكتفاء بمجرد الذكر السابق بل لا بد ان يكون من الظهور بحيث
لا اشتباه على احد كالغائية بخلاف العلل الباقية فانها لا ريبة في خفائها بالنسبة اليها فليتأمل **قوله** فانه بيع منعقد وان لم يلزم قيل ويجوز ان يكون تركه اعتمادا على ما فهم التزاما
من لفظ المبادلة لانها من الافعال الصادرة عن محلها بالرضا غالبا مع حصول الاختصار المناسب للمتن كذا في الكوكبية **قوله** في الخسيس لا في النفيس قيل المراد بالنفيس ما كثر ثمنه
كالعبيد والاماء وبالخسيس ما قل كالبقل والرمانة والخبز واللحم وقد يفسر الاول بما يكون قيمته مثل نصاب السرقة او فوقه والثاني بما يكون قيمته دون نصاب السرقة **قوله** الاعطاء من
الجانبين يعني يشترط في لزوم بيع التعاطي الاعطاء ههنا عند شمس الائمة الحلواني ويكتفى بالاعطاء من احدهما عند محمد ره كذا في النهاية **قوله** كما اذا ساوم من ساوم البائع السلعة عرضها وذكرنا
وساومها المشتري بمعنى استامها كذا في المغرب اقول هذا مثال للتعاطي من جانب المشتري فقط وفائدة فرض المساومة تعيين الثمن وفرض عدم الوعاء والمفارقة المنتفية للمساومة
لتحقق عدم التعاطي من جانب البائع وفقدان الايجاب والقبول **قوله** ولو قال كيف تبيع الحنطة اقول هذا مثال للتعاطي من جانب البائع فقط واعتبار دفع ما به بالاقفزة ودين الحنطة عليه لتحقق
عدم التعاطي من جانب المشتري وانما لم يمثل للتعاطي من الجانبين لانه لا خلاف فيه لاحد ممن يقول بالتعاطي واوضح امثلة تعاطي احد الجانبين ان يضع فلسا ويأخذ قطعة حلوا مقدرة به ۱۲

حاشيه حواشي متعلقه صفحه ۱۹۳ قوله وفسد في الكل الخ يعني ان لم يسم جملة الذرعان الثياب حتى ان سمى قبل الافتراق فهو بالخيار عنده ان شاء اخذ كل الذراع بدرهم او
ترك واصل ذلك ان جملة الثمن اذا لم تكن معلومة لعدم تسمية جملة الذرعان بطل البيع عنده وعندهما جائز لان طريق المعرفة قائم لا يقال ان ثمن الواحد معلوم لانا نقول كل المبيع مجهول
لانه لا يعلم حال العقد مبلغ الثياب والذرعان في كل واحد ايضا مجهول للتفاوت فلا يمكن الصرف الى الواحد وانما قلنا ان لم يسم لانه ان سمى بالذرعان او الثمن او كليهما جاز البيع لانهما
معلومين بالتسمية كذا في البداية **قوله** غنم ثلة وهي بفتح الثاء المثلثة وتشديد اللام جماعة الغنم وبضمها جماعة الآدميين والمراد ههنا الغنم قطعا **قوله** وذلك الواحد متفاوت اى فلا يجوز
اصلا **قوله** وكذا كل معدود متفاوت اى غير الغنم كالبطيخ والرمان والسفرجل والخشب والاداوي والانعام ونحوها **قوله** والاكثر له والاظهر من العبارة ان يقال الزائد او ما نقص
المسمى له اى للمشتري لان الاكثر اسم للمجموع وهو ان كان له في الواقع لكن المقصود ههنا تعيين من له الزائد على المسمى من احد العاقدين وهذا في الظهور بحيث لا يليق ان يلتفت اليه **قوله**
لان الذراع في الثوب وصف اعلم ان هذه المسئلة من اشكل مسائل الفقه اذ قد منع ان يكون الذراع في المذروعات وصفا والاستدلال بانه عبارة عن الطول والعرض وهما من الاعراض
غير مستقيم لانه كما يجوز ان يقال شيء طويل وعريض يقال شيء قليل وكثير ثم عشرة اقفزة اكثر من تسعة لا محالة فكيف جعل الذراع الزائد وصفا دون القفيز وجوابه موقوف على معرفة اصطلاح القوم
على الاصل والوصف واختلفت كلمات الكلمة في ذلك وزبدة كلمات الكل ان القلة والكثرة من حيث الكيل والوزن اصل ومن حيث الذراع وصف لان المكيل والموزون لا يتعيب بالتبعيض والمذروع
يتعيب به كما ذكره الشارح تفصيلا وهو اصطلاح وقع على ما هو المتعارف بين الفقهاء والا فلا يشتبه على احد ان اطلاق الوصف على الذراع القائم بنفسه غير مستقيم على المعنى المشهور له هذا زبدة ما في
المشروح ۱۲ **حاشيه حواشي متعلقه صفحه ۱۹۴ قوله** لا يكون المبيع معلوما لان الزائد لم يدخل تحت العقد فيجب رده والاثواب مختلفة فكان المبيع مجهولا جهالة تفضي الى المنازعة
قوله ولو بين لكل ثمنا صح الخ اى لو قال كل ثوب بعشرة جاز البيع في فصل النقصان لكون الثمن معلوما لانه متى سمى لكل ثوب عشرة كانت حصة الغائب معلوما وهي العشرة فيكون حصة الباقي
معلومة وله الخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك لانه تغير شرط عقده **قوله** وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وذلك لان العقد يتناول العشرة فعليه رد الثوب الزائد
وهو مجهول والجهالة يصير المبيع مجهولا **قوله** وفي بيع ثوب آخره الاليق بهذه المسئلة ان يذكر قبل مسئلة العدل لانها من فروع المسئلة التي قبلها لكن في توسيطها فيما بينهما نكتة لا تخفى
قوله وقال محمد ره ان شاء اخذه بعشرة ونصف الخ وانما يثبت له الخيار عند محمد ره لئلا يلزم عليه من غير اختياره زيادة الثمن كما في الوجه الاول ونقصان المبيع كما في الوجه الثاني
قوله وقد انتقص يعني قد تقرر فيما سبق ان الثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فنقص ذراع لا يسقط شيء من الثمن ولكن يثبت الخيار ان شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك وكلوا
احد من التعيين ههنا مثل له ثوب على حدة ظهر تفصيله بعد البيع وقيل هذه الاقوال الثلثة في الثوب الذي يتفاوت جوانبه وفيما يضره التبعيض كالقميص والسراويل و
الاقبية والعمائم اما في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يسلم له الزيادة لانه وان اتصل بعضه ببعض فهو في معنى المكيل والموزون لعدم تضرره بالقطع وعلى هذا
قال المشائخ فاذا باع ذراعا منه ولم يعين موضعه جاز كما في الحفظ اذا باع قفيزا منها **قوله** وهو مقيد بالذراع اى الشرط مقيد به وتصف الذراع ليس بذراع فكان الشرط
معدوما وهو زوال موجب كونه اصلا فعاد الحكم الى الاصل وهو الوصف وصارت الزيادة على العشرة والتمعة كزيادة صفة الجودة فيسلم له مجانا

قوله والباقلی بتشدید اللام والقصر واذا خففت اللام مددت الباقلاء بالمد کذا فی الصحاح قوله والازر بفتح الهمزة وضم الزاء المهملة آخره زاء معجمة حب معروف یقال له بالفارسی برنج قوله والسمسم حب الحل وهو بفتح المهملتین وبضمه دہن یوخذ منه یقال له بالفارسی شیره روغن قوله لایجوز عنده المتبادر من هذه العبارة تخصیص تعدد قول الشافعی رح بالسنبلة ولیس کذلک بل نص علیه صاحب الدرایة حیث قال وله فی بیع الباقلاء الاخضر وجهان المنصوص انه لایجوز وهو ظاهر مذهبه وقال کثیر من اصحابه یجوز وهو قولنا وقول مالک واحمد وهو المختار عند الشافعی وجواز بیع الباقلاء الاخضر واللوز والارز حب قوله لان فیه خلاف الشافعی رح حاصل قوله ان التراضی شرط فی المعاوضة وتمام الرضا انما یکون بالعلم وکونه مستورا بالحائل فیکون مخلا بالتراضی وتمام الرضا اشرفی بالفساد وعلی هذا ینبغی ان لایجوز عنده فی قشره الثانی لکن باعتبار التعامل الحق بما هو المقصود وهو المعقود علیه قوله لم یبد صلاحها وقد بدا ای لم یظهر من البدو والظهور وخلاف العلماء فی عدم جواز الثمار قبل ظهور صلاحها اصلا ولا فی جواز بیعها بعد ظهور صلاحها للشاء ولبنی آدم وعلف الدواب وانما الخلاف فیما بعد الظهور وقبل الصلاح لها فقال بعضهم یجوز لانها مال متقوم فی الحال ومنتفع بها فی المآل فصار کبیع ولد الحمار والفرس حال کونهما غیر منتفعین بها والظاهر من حال البایع فی تلک الحالة الاذن فی الترک علی الشجر الی حین الانتفاع بها وقیل لایجوز لانه یستحق القطع فصار کالمقطوع فلم یکن منتفعا به حالا ومآلا وانا نقول ان لثانیه لکنه وهی ان العبارة الواضحة ان یقال وبیع ثمرة بدا صلاحها ولم یبد کما صرح به ملتقی الثقلین فی شرح وانما فیه دلیل صاحب الهدایة والصور وقصد بتقدیم عدم البدو والاشعار بشان محل الخلاف قوله لایجوز البیع لانه ربما لایبقی الی آخره والضا فیه اقتصار الی النزاع اذ المشتری یطالب بالاجود والبائع یسلم الاردأ هذا روایة الحسن والطحاوی رح وقیل هذا اولی مما فی الشرح لانه یرد علی ظاهره ان هذا انما یستقیم فی الکثیر واما فی القلیل بحیث لیتعهد الحسن ببقاء الزائد فلا مع انهما سواء فی عدم الصحة کما قیل ویؤید السؤال قول تاج الشریعة ان قول صاحب الهدایة واستثنی منها ارطالا معلومة اشارة الی ان المستثنی لو کان رطلا واحدا یجوز واما علی ظاهر الروایة یجوز هذا الاستثناء مجذوذة کانت الثمرة او غیر مجذوذة بناء علی ان ما یجری علیه العقد بانفراده یجوز استثناؤه وما لا فلا فان بیع قفیز من صبرة جاز فکذا استثناؤه وبیع الحمل واطراف الحیوان لایجوز فکذا استثناؤه وبناء ان الحکم فیه یثبت لعلة الوصل فلا یستقیم استخراجه عن العقد ودلیل الموجب فی حقه قائم واختار صاحب الکافی روایة الجواز ۱۲

حاشیہ متعلقہ صفحہ ١٩٥ قوله ولایملکه المشتری عند ابی حنیفة رح وجه قوله ان مال المشتری لما لم یدخل المبیع فیه لاجتمع البدلان فی ملک رجل واحد حکما للمعاوضة ولا اصل له فی الشرع لانها تقتضی المساواة ونوقض بالمدبر فان غاصبه اذا ضمن لصاحبه کان البدل ولم یخرج المدبر عن ملکه واجیب بان قوله حکما للمعاوضة یدفع النقض فان ضمان المدبر ضمان جنایة لیس کلامنا فیه ووجه قولهما انه لما خرج عن ملکه فان لم یدخل فی ملک الآخر یکون زائلا لا الی مالک ولا اصل له فی الشرع ایضا ونوقض بما اذا اشتری متولی الکعبة عبدا لخدمتها یخرج العبد عن ملک البایع ولا یدخل فی ملک المشتری واجیب کان کلامنا فی التجارة وما ذکرتم لیس منها بل هو ملحق بتوابع الاوقاف ولانه یبقی علی حکم ملک الواقف ولهذا یکون الثواب له ورجح قول الامام رح بان شرعیة الخیار لنظر المشتری لیتفکر فیقف علی المصلحة فلو دخل فی ملکه ربما کان ابنه علیه لا له بان کان المبیع قریبه فیعتق علیه من غیر اختیاره فیعاد علی موضعه بالنقض قوله (?) اعرسه وهو بکسر العین المهملة امرأة الرجل وانما قید بشراء العرس لان المشتراة اذا لم تکن امرأته لا فرق فیما بین ان تکون بکرا او ثیبا فی انه یکون مختارا للبیع بالوطی بالاجماع سواء نقصها الوطی اولا قوله لانه ینقصها بالوطی هذا یشیر الی ان قوله وان وطیها رده ساقط اذا لم ینقصها الوطی فاما اذا نقصها فلا یرد بها وان کانت ثیبا لانه یملکها ووطیها بملک الیمین ۱۲

حاشیہ متعلقہ صفحہ ١٩٧ فصل فی خیار الرؤیة قوله ومن اشتری ما لم یره معناه ان یقول الرجل لغیره بعتک الثوب الذی فی کمی هذا وصفته کذا او الدرة التی فی کفی هذه وصفتها کذا او لم یذکر الصفة او یقول بعت منک هذه الجاریة المنتقبة التی بین ایدینا وکذلک العین الغائب المشار الی مکانه ولیس فی ذلک المکان بذلک الاسم غیر ما سمی فالمکان معلوم باسمه والعین معلومة مقدرة التسلیم فیصح بیعه کالمرئی وهذا معنی قول صاحب النهایة یعنی شیئا مسمی موصوفا ومشارا الیه او الی مکانه ولیس فیه غیره بذلک الاسم واما بدون ذلک الاسم مثل ان یقول بعتک ما فی کمی فقال عامة مشایخنا اطلاق الجواب یدل علی جوازه وهو الاصح وقال بعضهم لایجوز ویؤیده ما فی الفصل الثالث من جامع الفصولین اشترط کون المبیع حاضرا موجودا لهیئاتعذر التسلیم وما فی المبسوط من ان الاشارة الیه او الی مکانه شرط الجواز حتی لو لم یشر الیه او الی مکانه لایجوز بالاجماع وقیل علیه ان ما ذکر فی المعتبرات فی باب الاعتکاف وبیع وشری فیه بلا احضار مبیع یدل صریحا علی ان حضور المبیع وقت البیع لیس بشرط لکن یرد علیه ان قصة تحکیم جبیر بن مطعم بین عثمان وطلحة رض فی بیع الارض الکائنة فی البصرة یدل صریحا علی عدم اشتراط حضور المبیع وان اوردها صاحب الهدایة دلیلا علی عدم ثبوت الخیار للبایع فلیتفکر فیها قوله خلافا للشافعی فانه لم یجوزه حکی ان عیسی بن ابان رح رأی الشافعی رح یشرب الفقاع واخذ یحجره وقال انت امام المسلمین تشرب حراما فقال اجوز فی الاشیاء الخسیسة قوله الی ان یوجد ما یبطله یعنی انه غیر موقت بالزمان فیجوز له الفسخ فی جمیع عمره ما لم یسقط بعد الرؤیة بقول او فعل یدل علی الرضا بالبیع وقیل انه موقت بوقت امکان الفسخ بعدها حتی لو وقع بصره علیه ولم یفسخ سقط حقه لانه خیار تعلق بالاطلاع علی حال المبیع فاشبه الرد بالعیب والاصح عندنا هو الاول ۱۲ ح

بقیہ حواشی صفحہ ١٩٨ قوله الرطحیل وهو بکسر الجیم یعنی الصنف یقال الترک جیل والروم جیل ونحو هما کذا فی الصحاح قوله ابن عبیرتن افی ملکه دعی بن نصر بسبب البدل علی البدلی البیع ثم یبطل عبارة تعین العقد نفسه والعقد یحتاج الی مبیع وثمن وبایع ومشتر وبیع وشراء باتحاد المجلس وتفرقهما یحصل اتحاد الصفقة

ولتفرقهما فاذا اتحد الجمع سوى البيع كقوله بعتهما منك بمائة فقال قبلت واتحاد الجمع سوى الثمن لا يتصور الا ان يكون مع تعدد المبيع كان قال بعتهما منك بمائة فقال قبلت
احدهما بستين والآخر باربعين وذلك صفقة واحدة ايضا واتحاد الجميع سوى البائع كان قالا بعنا هذا منك بمائة فقال قبلت يوجب اتحاد الصفقة واتحاد الجميع سوى المشتري كان
قال بعتكما بمائة فقالا قبلنا كذلك وتفرق الجميع يوجب تفرق الصفقة وتفرق المبيع والثمن ان كان بتكرير لفظ البيع فكذلك وكذا تفرقهما بتكرير لفظ الشراء هذا كله
قياسا واستحسانا واما اذا تعدد البائع مع تعدد الثمن والمبيع بلا تكرير لفظ البيع وكذا تفرق المشتري مع تفرق البيع والثمن بدون تكرير لفظ الشراء يوجب التفرق قياسا لا استحسانا
وقيل لا يوجبه على قول الاعظم رح ويوجب على قول صاحبيه كذا في الاكملية ١٢ح حاشية متعلقة صفحة ١٩٩ قوله والاعتاق مجازا لا يبطله ايضا والتدبير والاستيلاد
بمنزلة الاعتاق لان المنتقل الى ملك البائع تعذر بالرد بالامر الحكمي مع تقرار المحل والملك قيل عليه كيف يكونان كالاعتاق وهو منتم للملك دونهما اجيب بان الاتمام يحتاج اليه لتقرير الحكم
بجعل ما لم يكن كائنا وهناك الملك متقرر فلا حاجة اليه كذا في العناية ١٢ اجلى حواشي متعلقة صفحة ٢٠٣ قوله وسد مدخله وقيل لا يجوز ايضا كما اذا دخل
البيت فاغلق عليه الباب قوله ويكون فاسدا اذا كان بالعرض قيل عليه لفظه ان السمك الذي لم يصد ليس بملك اصلا وكذا الطير في الهواء فينبغي ان يكون البيع بهما باطلا مطلقا
كما صرح به الزاهدي في شرح القدوري حيث قال ما اذا اجتمعت بنفسها فبيعها باطل كيف ما كان لعدم الملك والاتقاني في غاية البيان حيث قال ما اذا اجتمعت بنفسها من غير احتيال لاخذها
فالبيع باطل لعدم الملك ان لم يستطع الخروج واما الفرق الذي اعتبره الشارح من كونه مبيعا بالثمن وكونه مبيعا بالعرض فما تفرد به نظرا الى امر آخر ١٢ اجلى حواشي
متعلقة صفحة ٢٠٤ قوله لانه غير محرز اي اللبن المجموع في موضع حصين فلا يكون مملوكا لاشتراك الناس فيه بالحديث قوله على استهلاك عين اي مباحة والعقد للاجارة وضع
لاستهلاك عين مملوكة لا يصح بان استاجر بقرة ويشرب لبنها فعلى استهلاك المباحة اولى وذلك لان المستحق لعقد الاجارة على الاجر المنافع لا الاعيان لم يذكر ان اجارة الكلاء وقت فاسدة
او باطلة وذكر في الشرب انها فاسدة حتى يملك الاجر الاجرة بالقبض وينفذ عتقه فيها فالحيلة في اجارة الكلاء ان يستاجر ارضا ليجعلها حظيرة للغنم فتنتج الاجارة ويحصل مقصوده ما قوله
ولا النحل وهو بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان يحدث منه العسل قوله بالضم والكسر ايضا قيل المتبادر من هذا الشرح جواز بيع النحل اذا انضم مع الكوارات وان لم يكن فيها عسل
مع ان جوازه منوط بما اذا كان فيها ذلك عند الاعظم ره وابي يوسف رح على رواية الكرخي ره واما على رواية القدوري فلا يجوز وان كان فيها العسل فلا بد من اعتبار القيد بها
اقول الظاهر في امثاله الحمل على المسامحة بناء على ندرة خلو الكوارات عنه واما عند محمد والشافعي ره فيجوز بيع نفس النحل اذا كان مجموعا محفوظا وان لم يكن مع الكوارات فضلا عن العسل
كذا فهم من الهداية وصرح به في الكافي قوله ودود القز هي دودة يحدث منها القز وهو بفتح القاف وتشديد الزاء المعجمة نوع من الابريشم وبيضه عبارة عن البذر الذي يحدث
منه الدود المذكور قوله يجوزه مطلقا قيل وعليه الفتوى قوله قد ذكر فعلم عدم جوازه فبقي توهم جواز بيعه اذا كان في قدح كالبان سائر الحيوانات فدفعه بهذا القيد قوله فان
البيع فيه باطل لان نجاسته عينه توجب عدم ماليته وعدم احترازه وكل من هذين الوصفين ينافي وجود البيع قطعا فالاعتراض بان البيع فيما يتعلق بالآدمي باهانة وفي الخنزير اعزاز
وهو شيء واحد فلا يجوز ان يكون سببا للضدين فمدفوع بانه يجوز باختلاف المحل كالاحراق فانه اهانة في الآدمي واعزاز في الحطب حيث اعتبره دون غيره وكالنكاح فانه
سبب لحل المنكوحة للناكح ولحرمتها لابنه وابيه كذا في البناية ١٢ح حاشية متعلقة صفحة اول ٢٠٦ قوله للفشارة اي ضبع انثى وهي ههنا عبارة عن العجوزة ١٢ح حاشية
متعلقة صفحة مذكوره از آخر قوله المرابحة هي ان يشترط الخ اقول لعل المراد من هذا التفسير افادة ان الاشتراط معتبر في هذين البيعين وبه يتميزان من سائر البيوع لا لنفس الزيادة
وعدمها والا فلا يتصور خلوه منها قوله شراءه اي شراء البائع الذي هو المشتري الاول المبيع من البائع الاول بثمن مثله فاذا كان الثمن الاول مثليا فباعه مرابحة عليه بزيادة ربح يجوز سواء
كان الربح من جنس الثمن الاول او لم يكن بعد ان يكون شيئا مقدرا معلوما نحو الدراهم وثوب مشار اليه ودينار لان الثمن الاول معلوم والربح معلوم كذا في البناية فتوهم لزوم كون
الربح من المثليات بالاتفاق وقوع الامثلة منها وهم محض ان استدعاه ظاهر قول ابن الساغاني والربح مثل معلوم قوله ان لعنى وهو من تخفى عليه الامور حواشي متعلقة صفحة ٢٠٦ قوله
يعقل سمك مليح اقول كان هذا الفرع لغاية لصاحب الهداية وترسمي العبارة المتن على عبارة حيث قال ويجوز في السمك المالح قوله اي لا بد من ان يذكر وزن معلوم وجوب معلومية الوزن
وعدم الجواز بالعد معتبر في المالح والطري معا لاشتراك علتها كما صرح به في الهداية قوله والطست بالسين المهملة وهو بالفارسية طشت والقمقمة وهو ما يصنع من النحاس صغيرة يتوضأ به
له بالفارسية آفتابه قوله يذكر الجنس كالابل والنوع كالبخت والعراب والصفة كالسمن والهزال والتفاوت بعد ذلك ساقط لقلته فاشبه الثياب ١٢ قوله حواشي متعلقة
صفحة ٢١٧ قوله في الاصح استدل عليه بمسئلة كتاب الايمان وهي انه لو حلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه فاذا كان ما دون الشهر في حكم العاجل
كان الشهر وما فوقه آجلا قوله لا يدري كم بقي وتحقيقه ان جهالة قدر راس المال يستلزم جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه ينفق راس المال شيئا فشيئا وربما يجد بعد ذلك زيوفا فيرده
ولا يستبدل في مجلس الرد فيبطل العقد بقدر ما رده فاذا لم يكن مقدار راس المال معلوما لا يعلم في كم انتقض السلم وفي كم بقي فجهالة المسلم فيه مفسدة بالاتفاق فكذا ما يستلزمها قوله

ويرجع اليه بهذا الوجه آخر فان قيل ذلك امر موهوم لا معتبر به فاي معنى الرخصة اجيب بان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق لشرعه مع المنافي لكونه بيع المعدوم والقياس يخالفه
قوله فيحتاج الى رد رأس المال لينقضان على النسخة فلا يدري كم يرد فان زاد او نقص يكون ربوا كذا في التوفيق **قوله** بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا جواب عما قاساه بان
الثوب ان لم يذكر الشارح ذرعه وتقريره ان الذرع وصف فيه فلا يقسم الثمن عليه فجهالته لا يؤدي الى جهالة المسلم فيه وقد ذكر الثمن والاجرة ولم يجب عليهما لان دليل الاعظم رح يجري فيهما
فان البيع والاجارة قد ينفسخان برد الثمن والاجرة وترك الاستبدال في مجلس الرد **قوله** في جنسين يعني اذا قال اسلمت هذه العشرة الدراهم في كر حنطة وكر شعير ولم يبين حصة كل واحد
منهما من العشرة لم يجز عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط فتقسم العشرة عليهما بالقيمة وهي لا تعرف ههنا الا بالظن فلا يكون معلوما حتى لو كان معلوما حصة كل واحد يصح لان رأس
المال يقسم عليهما على السواء **قوله** ولا نقدين يعني اذا اسلم درهم ودنانير في كر بر وقد علم وزن احدهما ولم يعلم وزن الآخر لا يصح عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط عنده فاذا لم يعلم احدهما
بطل العقد في حصته فيبطل في حصة الآخر بجهالتها ولاتحاد الصفقة قال المولى الشهير بكوسج حسام في شرح الوقاية هذا التصوير انما يستقيم على عبارة الهداية والكافي والزيلعي حيث قالوا
اذا اسلم جنسين ولم يبين مقدار احدهما فعلى ما في هذه المعتبرات يكون غير المبين هو رأس المال وهو الصواب كما يفصح عنه التصوير المذكور الذي اختاره صاحب الكافي والزيلعي واما على عبارة
المتن فلا يستقيم اذ الظاهر غير المبين حصته رأس المال من المسلم فيه فكونهما من تفاريع بيان قدر رأس المال لا يخلو عن نوع خفاء كما لا يخفى **قوله** ومكان ايفاء مسلم فيه لحمله مؤنة اي
السابع من الشرائط التي يحتاج الى ذكرها في العقد بيان مكان ايفاء المسلم فيه الذي لحمله مؤنة اي السابع من الشرائط التي يحتاج في حمله الى حمير واجرة حمال **قوله** ومثله الثمن اي
مثل المسلم فيه الثمن المؤجل بان باع عبدا حاضرا بالحنطة موصوفة في الذمة الى الاجل وكذا الاجر بيان استأجر دارا اشهرا بالحنطة ومؤنة دينا في الذمة كذا فهم من تقرير البيتين **قوله**
وحيلة مع نصيب احدهما اي اخذ احدهما اكثر من نصيبه والبيع في مقابلة الزائد مكيلا وموزونا موصوفا في الذمة يشترط عنده بيان مكان الايفاء حتى يفسد اذا لم يبين وعندهما تعين مكان
القسمة **قوله** وشرط بقائه معناه ان السلم لا يبقى صحيحا بعد وقوعه على الصحة اذا لم يقبض رأس المال في مكان العقد قبل ان يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا
مكانا حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يتفرقا عن غير قبض فاذا افترقا لذلك فسد اما اذا كان نقدا فلانه افتراق دين عن دين وقد نهى النبي صلعم عن النسيئة بالنسيئة
واما اذا كان عينا فلان السلم اخذ عاجل بآجل ولانه لا بد من تسليمه عاجلا ليتصرف فيه المسلم اليه فيقدر على التسليم فيه والقياس يجوازه لان العروض يتعين في العقود
فيترك شرط التعجيل لم يؤد الى بيع الدين بالدين ١٢ ح لبقيه حواشی صفحہ ٢٢١ **قوله** في مقابلة الفضة لان قبض حصته الطوق في المجلس واجب حقا للشرع
لكونه بدل الصرف وقبض ثمن الجارية ليس بواجب ولا معاوضة بين الواجب وغيره ١٢ ح **حواشی متعلقہ صفحہ ٢٢٣** **قوله** ما يعبر به عن بدنه وقدم امثلته في كتاب
الطلاق **قوله** وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء لان موجب الكفالة بالنفس البراءة عند التسليم وقد وجد التنصيص على الموجب عند حصول الموجب ليس بشرط
كثبوت الملك بالشراء فانه يثبت بلا شرط لانه موجب التصرف لكن لا بد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة حتى ان لم يقله لا يبرأ الا اذا سلمه بطلبه فحينئذ لا يحتاج اليه وكذا
اذا اقر الطالب بالقبض ولم يسلم الكفيل المكفول به الى المكفول له فابى ان يقبله يجبر على القبول وان كان قبل حلول الاجل وبعده فايضا بمجرد التخلية بين الطالب والمطلوب كذا فهم من
تقرير الزيلعي **قوله** او في مصر آخر هذا عند الامام الاعظم رح للقدرة على المخاصمة فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه فالتسليم لا يفيد المقصود والجواب ان شهوده كما يتوهم ان
يكون فيما عينه يتوهم ان يكون في الذي سلمه فيه فتعارض الموهومان فبقي التسليم متحققا من الكفيل على الوجه الذي التزمه فيبرأ ١٢ ح لبقيه حواشی صفحہ ٢٢٤ **قوله** لانه خالص حق العبد
اعترض عليه في بعض الشروح بان القصاص مما اجتمع فيه حقان حق الله تعالى من حيث اخلاء العالم عن الفساد وحق العبد من حيث التشفي الصدر ورد واجاب عنه صاحب العناية بان المعنى
المغلب فيه حق العبد على الخلوص لما عرف ان القصاص مشتمل على الحقين وحق العبد غالب لا انه لا حق لله تعالى اصلا ليخالف المشهور **قوله** فلا يجب فيهما الاستيثاق وليس الكفيل الا لل
فان قيل الحبس ايضا استيثاق في الجنس اتم من اخذ الكفيل اجيب بان الحبس للتهمة على ما يذكر لا له **قوله** من عليه الحد اي الذي فيه حق العبد كالقذف وكذا السرقة
عند البعض **قوله** ولا حبس فيهما اي حد القذف والقصاص **قوله** او عدل اي عدل يعرفه القاضي كونه عدلا ١٢ ح **حواشی متعلقہ صفحہ ٢٢٥** **قوله** ثبت معه المنافي وهو دين المولى على مملوكه فان لم يجز
نفسه في قتاره واذا عجز يسقط بدل الكتابة فلو صحت الكفالة به على هذا الوجه لما حصل المقصود وهو الاستيفاء كذا في شرح الكنز للوجيه الحصاري **قوله** لحضنه اي فرده بالذكر **قوله** سببا للدين فيتحقق
هذا المخالف لما سبق من ان الاصح ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وليس من ضرورة تصحيح تصرف الاداء اعتبار ثبوت الدين المطالب على الكفيل حتى يعتبر الاجل الضرورة كما يعتبر الاجل لتصحيح تصرف
الهبة كما صرح به الاكمل سابقا في شرح قول صاحب الهداية فان كفل بامره رجع بما ادى حيث قال ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة اذا لم يكن هناك ضرورة واما اذا كانت فيجوز ان يجعل في الذمة
الحوالة حيث تنزيل المطالبة المجردة منزلة الدين المؤجل **قوله** هذا بخلاف ما اذا اداه اشارة الى قوله وملكه بدين بقبضه وقوله فلا يسترده مع ان الاداء على وجه الرسالة سواء في علم الاسترداد كما صرح به مفتي الثقلين
وتبعه شارح الهداية والزيلعي ولكن قال صاحب العناية في شرح قول الهداية بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة يعني يرجع الاصيل على الكفيل بما دفع اليه لانه امانة عنده وقال صاحب

صاحب الكفاية لكن ذكر في كتاب الكفالة من المبسوط الكبرى قال الحسن بن زياد رحمه الله قال ابو الليث اما اذا دفعه على وجه الرسالة فلا الاسترداد ولا الاستيفاء لان الاقرب الى الحق هو الثاني لانه
بالغ الاسترداد والرسالة كونه امانة محضا لا اثر للملك فيه اصلا سراج حواشي متعلقه صفحه ٣٤٣ قوله ولا يطلب القضاء اي لا يقبله ولا بلسانه لما روى انس بن مالك رضي الله عنه من ابتغى القضاء وسأل فيه
القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده قوله لم يثق بعدله اي يعتمد نفسه انه اذا تولاه قام بما هو فرضه وهو الحق لان القضاء بالحق فرض امر به الانبياء فمن اعتمد على نفسه
بالقيام بهذا الفرض فلا بأس بالدخول فيه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه وكفى بهم قدوة قوله وكره لمن خاف العجز عنه اي عن اداء فرض القضاء ولا يامن على نفسه الجور فيه كره له الدخول فيه لاحتمال
الوقوع في الحرام وكره بعض العلماء الدخول فيه بالاختيار والاحتمه رضي الله عنهم وفسر الكراهة ههنا بعدم الجواز حتى قيل لا يجوز الدخول فيه الا مكرها الا يرى ان الامام الاعظم دعي الى القضاء ثلث مرات
فابى حتى ضرب في كل مرة ثلثين سوطا فلما كان في المرة الثالثة قال امهلني حتى استشير اصحابي فاستشار ابا يوسف رحمه الله فقال ابو يوسف رحمه الله لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه ابو حنيفة رحمه الله
نظر المغضب قال ارأيت لو امرت ان اعبر البحر سباحة اكنت اقدر عليه وكأني بك قاضيا وكذا دعي محمد رحمه الله الى القضاء فابى حتى قيد وحبس فاضطر ثم تقلد وقد استدل صاحب الهداية
على الكراهة المذكورة بقوله صلى الله عليه وسلم من جعل على القضاء فكانما ذبح بغير سكين رواه ابو هريرة رضي الله عنه قيل وجه تشبيه القضاء بالذبح بغير سكين ان السكين يؤثر في الظاهر والباطن جميعا
والذبح بغير سكين يؤثر في الباطن بزهاق الروح ولا يؤثر في الظاهر ووبال القضاء لا يؤثر في الظاهر فان ظاهره جاه وعظمة ولكن باطنه هلاك وفناء قوله وهي الخرائط التي الخ
وغيرها من آدم وغيره ليسرح على ما فيه المراد ههنا ظرف ذو اثر القاضي من الصكوك والسجلات والمحاضر وكتاب نصب الاوصياء والقوام في اموال الوقف وكتاب تقدير النفقات المقدرات
قوله فيها الصكوك اي فيها نسخ الصكوك وهذا لان القاضي يكتب نسختين احدهما بيد الخصم والاخرى يكون في ديوان القاضي لانه يحتاج اليه لمعنى من المعاني وما بيد الخصم لا يؤمن
عليه الزيادة والنقصان بالكتابة قد فسر الجوهري السجل بالصك والصك بالكتاب وقد وضح الفرق بينهما من تقرير المطرزي حيث قال السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي والصك
كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب كذا في المغرب فالصك اعم من السجل لانه يشتمل كتاب الاقرار وهو ليس بحجة كما صرح في البيانية وكل سجل حجة قوله لا تقبل بينة على فعل نفسه قوله
فان لم يحضر اي بعد النداء عليه مرارا في ايام معدودات وقوله يخلى اي بعد اخذ الكفيل منه بنفسه اتفاقا في الصحيح وان قال لا كفيل لي ولا اعطي كفيلا فانه لم يجب على شيء نادى عليه
شهرا ثم خلاه لان طلب الكفيل كان احتياطا فاذا امتنع احتياط بوجه آخر وهو تحصيل النداء عليه شهرا كذا في الاكملية فظهر ان المراد من قولهم ينادي عليه في ايام معدودات اقل من
شهر فليتامل ٢١ سراج حواشي متعلقه صفحه ٣٤٤ قوله لاختلاف الروايات فقيل في بعضها شهران وقيل ثلثة اشهر وقيل شهر وقيل اربعة اشهر الى ستة اشهر قوله لتفاوت احوال الاشخاص
اذ من الناس من يضجر في السجن في مدة قليلة ومنهم من لا تبلغ ضجرته الى الدرجة بمقدار تلك المدة والمال غير مقدر في حق الحبس حتى يحبس في الدرهم الواحد وما دونه لان مانع كل حق وان قل
ظالم فيجازى به وصفة الحبس ان يكون في موضع ليس فيه فراش ولا وطء ولا يدخل عليه احد ليستأنس ولا يخرج للجمعة ولا الجماعة ولا للحج فرضا ولا لحضور جنازة ولو اعطى كفيلا ولا للجمعة رمضان والعيدين
ليضجر قلبه ويوفي ولا يخرج لموت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج لقرابة الولاد وان مرض مرضا فيه وله خادم لا يخرج لانه شرع ليضجر قلبه فيتسارع الى قضاء الدين بالمرض
يزداد الضجر وان لم يكن له خادم اخرجوه لانه ربما يموت لعدم ما يقوم بمصالحه وهو ليس بمستحق عليه ولا يخرج للمعالجة لامكانها فيه ولو اشتهى الجماع يدخل عليه من يحل له وطيها بحيث لا يطلع عليه
احد لانه شهوة الفرج كشهوة البطن وقيل يمنع عنه لانه من فضول الحوائج بخلاف الاكل والشرب فان منعه يؤدي الى الهلاك ويرخص له تناول مال الغير حالة المخمصة خوفا من الهلاك كيف
يجوز قبل الاجل الدين لا يمنع من دخول اهله وجيرانه عليه للتدبير في قضاء الدين ولكن يمنعون من طول المكث عنده هذا زيادة ما في العناية والتبيين قوله مطله وهو بفتح الميم وسكون الطاء المهملة
التاخير كذا في الصحاح ولتاقيه بحيث لان التاخر الى قيام البينة لا يرتقي ظلما الى درجة يجب حبسه قبل ان يعرف اباؤه بعد الحكم كما يفهم من عبارات اكثر المعتبرات لانه يجوز
ان يكون انكاره حقا واقعا وقيام البينة مبنيا على التزوير وان يكون انكاره لنسيانه دينه ولو سلم كونه عنادا وكذبا محضا فالصواب ان لا يعجل حبسه قبل ان يبين حاله
بالامر بالايفاء والمطالبة بمجرد طلب المدعي وذلك لان الظاهر ان قصده الانتقام منه باهراق دمه بناء على ان غرض كل صاحب عرض كرمه والحبس موضع لذلك بل للزجر
الى حق ايفاء الحق الثابت شرعا بعد الامر به والظاهر من حال المحكوم عليه بحق شرعا الايفاء وعدم الاباء والظاهر ان يشترط في الحبس الاباء بعد الامر والمطالبة بلا فصل بين الاقرار والبينة
كما ساعدته عبارة صاحب الكافي فيه وفي الكنز والوافي قوله فيما لزمه اي يحبس في كل دين لزمه قوله وفي نفقة عرسه وبكسر العين المهملة امرأة الرجل كذا في الصحاح وقوله المعجل اي دون
المؤجلة لان العادة جرت بتسليم المعجل فكان اقدامه على النكاح دليلا على قدرته عليه قوله وفي غيرها اي في غير ما ذكر من الديون قوله اي يحبس في دين الولد اي لا يحبس الاب في الدين الذي ثبت
للولد عليه وكذا الحال في كل اصل من الاجداد والجدات لان الحبس نوع عقوبة وهم لا يستحقون العقوبة بسبب ولدهم حتى لا يجب عليهم القصاص بقتله ولا يقتل بموته ولا يحد بقذفه ولا يحد بقذف
امه الميتة وان علا بهما الوجوب احترامهم قال الله تعالى ولا تقل لهما اف الى قوله تعالى واخفض لهما جناح الذل من الرحمة بخلاف الحبس للنفقة لانه قصد اهلاكه بمنعها فيحبس لدفع الهلاك عن الابن
الى ان ينفعه تفصيله اذا شهر عليه السيف ولم يمكنه الدفع الا بقتله هذا زيادة ما في العناية والتبيين قوله الا اذا اقام بينة اي المدعي قوله بعده اي بعد الفقر فيحبسه ثم بعد ما حبسه قدر ما يراه سال عنه فان قامت

بيّنة على اعساره اخرجه من الحبس وليس هذا شهادة على النفي لان الاعسار بعد اليسار امر حادث لا بالنفي وان استحلف المطلوب الطالب انه لا يعرف انه معدم حلف القاضي فان
نكل عن حلفه وان حلف ابّد الحبس **قوله** على خصم حاضر قيل تنكير الخصم يشير الى ان ليس المراد منه المدعى عليه اولو كان اياه لما احتيج الى كتاب من قاض الى اخر ولا يمنع لئلا يمنع القضاء
على الغائب فالمراد به كل من يمكن ان يكون خصما **قوله** وهو السجل سياق هذا الكلام يوهم انحصار اطلاق السجل على مكتوب ثبت حكمه بشهادة الشهود مع انه لو ثبت الحكم بالاقرار وكتب بالحكم
فذلك ايضا سجل فالوجه هو التعميم **قوله** فان هذا الحكم لان السجل لا يكون الا بعد الحكم و قوله لم يحكم لانه قضاء على الغائب وهو عندنا لا يجوز و قوله وهو الكتاب الحكمي الفرق بينه وبين
السجل ان السجل اذا وصل الى المكتوب اليه ليس له الا التنفيذ وافق رائه او خالفه لاتصال الحكم به واما الثاني فان وافق نفذه والا فلا لعدم اتصال الحكم به وقد يشير الى ذلك قوله وهو
نقل الشهادة ۱۲ ح حاشيه متعلقه صفحه ۲۴۴ **قوله** وذلك لان مجرد اليد الى قوله لبطلت وذلك لان الشهادة بلا علم او غلبة ظن لا تجوز لقوله صلى الله عليه وسلم اذا
علمت مثل الشمس فاشهد ولهذا قيل لو رأى درة ثمينة في يد كناس او كتابا في يد جاهل وليس في ابائه من هو اهل لذلك لا يسعه ان يشهد له لعدم وقوع العلم في قلبه بانه له فيكون التابع
مجوز الشهادة في موضع تجويزه كذا الرؤية في اليد في موضع تجويزها بناء على اطلاق الشاهد لانه يحصل للشاهد فيحمل القاضي عليها فيلزم عليه القضاء بالملك كما في العيان والمشاهدة
اما اذا اقر بما جدها فلا يزيده علما فلا يجوز ان يحكم بها لاتضاع كونها غير صادرة من علم ويقين ۱۲ ح حواشي متعلقه صفحه ۲۴۶ **قوله** والعرس بكسر العين المهملة امرأة الرجل
كذا في الصحاح **قوله** وسيدعبده لان الشهادة في كل الثلثة شهادة لنفسه **قوله** في غير مال الشركة قال في النهاية هذا في حق الشريكين شركة عنان ظاهر واما شهادة احد المتفاوضين
لصاحبه فلا تقبل الا في الحدود والقصاص والنكاح لان ما عداها مشترك بينهما وهذا هو فانه لا يدخل في الشركة الا الدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار والعروض ولهذا قالوا لو وهب
لاحدهما مال غير الدراهم والدنانير لا تبطل الشركة لان المساواة فيه ليست بشرط كذا في الزيلعي **قوله** التلميذ بكسر التاء المثناة الفوقانية او آخره ذال معجمة وهو المختص الذي يسلم نفسه لتعلم
صنعة سواء كانت علما او غيره فيخدمه مدة حتى يتعلمها منه ويأكل معه ويكون في عياله وليس له اجرة معلومة **قوله** ان لم يفعل الردي من افعال النساء من التزين بزينهن والتشبه بهن
في الفعل والقول عمدا فان كل ذلك معصية فلا تقبل شهادته لقوله صلعم لعن الله المؤنثين من الرجال والذكرات من النساء وقيل اراد بالفعل الردي التمكين من اللواطة كذا في الزيلعي والعناية
قوله ونائحة من ناحت المرأة على الميت اذا ندبته وذلك ان تبكي عليه وتعدد محاسنه كذا في المغرب المراد بالنائحة المردودة الشهادة هي التي تنوح في مصيبة غيرها
بجلبها لنفع منه وتحل النياح مكتسبة لها واما التي تنوح في مصيبتها فلا تسقط عدالتها كذا في الزيلعي ونحن نقول يجب ان يعتبر عدم رفع الصوت في مفهوم النائحة والا فمجرد
رفع الصوت فيها حرام فتسقط عدالتها سواء كان في مصيبتها او مصيبة غيرها كما سيصرح به في شرح المغنية فليتأمل **قوله** ومغنية من الغناء وهي في اللغة صوت في الخيشوم والغناء
بالكسر والترنمات يرفع الصوت والمراد بها هنا المرأة التي ترفع صوتها بالترنمات سواء كان غناؤها بالتسلية نفسها او جعلته مكسبة لها فان التغني للهو معصية في جميع الاديان **قوله**
ومدمن الشرب على اللهو يقال فلان مدمن كذا اي يديمه ورجل مدمن الخمر اي مداوم شربها واللهو اللعب يقال لهى بالشيء اي لعب به ولهي به تشاغل كذا في الصحاح **قوله** ان هذا
كون اومان الشرب في اسقاط العدالة مشروطا بكونه على اللهو **قوله** ومن يلعب بالطيور بضم الطاء والياء المثناة التحتانية جمع طير وانما لم تقبل منه لانه يورث غفلة لا يؤمن بها الاقدام
على الشهادة مع نسيان الفصل لحادثة ولانه قد يقف على عورات النساء بصعوده على سطحه ليطير طيره وذلك فسق واما اذا كان يستأنس بالحمام في بيته فهو عدل مقبول الشهادة الا اذا جرّ
من البيت فانها تاتي بحمامات غيره فيفرخ في بيته وهو يبيعه ولا يعرفه من حمام نفسه فيكون كالحرام فتسقط عدالته بذلك كذا في التبيين **قوله** والطنبور بضم الطاء المهملة وسكون النون فارسي
معرب آلة لهو معروف كذا في الصحاح **قوله** لا يأتي به صاحب الهداية فقال صاحب العناية وفي بعض النسخ بالطنبور وهو مستغنى عنه بقوله ولا من يغني للناس فانه اعم من ان يكون مع آلة اللهو او لا وفيه
بحث لان كلامه يقتضي ان يكون مستغنى عنه في المتن وليس كذلك لانه يجوز ان يكون المراد ههنا من يلعب به هو الآلة المصنوعة من الخشب لا يعتبر في مفهومه التغني وبالمغني للناس من يغني
لهم بصوته الحاصل من خيشومه بقرينة المقابلة يؤيده اشتقاق التغني من الغناء كما مر في تفسير المغنية ۱۲ ح لقيه حواشي صفحه ۲۴۷ **قوله** لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم حيث
يقدر القاضي به على الالزام ولا يرتفع بالتوبة يعني لو اشهد شهود المدعى عليه على المدعي انه اقر ان شهودي فسقة فانها تقبل لا ذكره الشارح رح ولانهم لم يظهر والفاحشة بل حكوا
عن غيرهم فليس المظهر والحاكي سواء واما كون الشاهد عبدا فانه يثبت الرق فانه صفة حكمي يظهر اثره في سلب الولاية وهو حق الله تعالى وموضعه اصول الفقه واما كونه محدودا
في قذف فلانه يتعلق به حكم وهو كمال الحد برد شهادته وهو حق الله تعالى وكذا حد الشرب وحد القذف وحد السرقة كلها حقوق الله تعالى واثبات الشركة فهو من قبيل الدفع بالتهمة كما اذا قام
البيّنة ان الشاهد ابن المدعي او ابوه كذا في العناية **قوله** ولم يبرح من لا ابرح افعل ذلك اي لا ازال افعله كذا في الصحاح حسيلي لقيه حواشي از ۲ اول صفحه
۲۴۷ **قوله** لا يرتد بالرد وهذا الصلح حسيلي على اصل ابي حنيفة رح في بيع الولد ويخاف المشتري عليه الدعوة بعد ذلك فينقطع دعواه باقراره الشيء لغيره كذا في
العناية ايضا لقيه حواشي ۲۴۳ از آخر قوله او مجهول يعني ان جهالة المقربه لا تمنع صحة الاقرار لانه اخبار عن لزوم الحق وهو قد يلزم مجهولا بان يتلف ما لا يدري

قیمۃ او یخرج جراحۃ لایعلم ارشہا او شی علیہ بقیۃ حساب لایحیط بہ علمہ فالاقرار قد یلزم مجہولا وعورض بان الشہادۃ اخبار عن ثبوت الحق للمدعی والحق قد یلزم لہ مجہولا فالشہادۃ قد تلزم مجہولۃ ولیست بصحیحۃ واجیب بان العلم بالمشہود بہ شرط بالنص وانتفاءہ یستلزم انتفاء المشروط **قولہ** لزمہ بیان ما جہل بمالہ قیمۃ یعنی اذا اقر بالمجہول یقال لہ بینہ لانہ المجمل وازالۃ البیان کما اذا قال لعبدہ احدکما حر فان لم یبین اجبرہ الحاکم علی البیان لانہ لزمہ الخروج عما لزمہ باقرارہ الصحیح وہو لا یکون الا بالبیان فان قال لہ علی شئ لزمہ ان یبین مالہ قیمۃ لانہ اخبر عن الوجوب فی ذمتہ وما لا قیمۃ لہ لا یجب فی ذمتہ فیکون رجوعا من الاقرار وہو لیطل **قولہ** وصدق المقر لانہ منکر للزیادۃ قال فی اقل من درہم والقیاس ان یصدق فیہ ولو فلسا لانہ مال لغۃ کالصدق فی شئ لصدقہ علیہ وجہ الاستحسان ترک الحقیقۃ بدلالۃ العادۃ لانہ لا یعد مالا عرفا **قولہ** ومن النصاب فی مالم عظیم والاصح علی قول الاعظم رہ ان یبنی علی حال المقر فی الفقر والغنی فان القلیل عند الفقیر عظیم واضعاف ذلک عند الغنی لیست بعظیمۃ **قولہ** من الذہب متعلق بالنصاب من الذہب ای عشرین مثقالا فیما اذا قال لفلان علی مال عظیم من الدنانیر وعلی ہذا قیاس غیرہ ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۲۷۷ **قولہ** یستند الی الاقرار معناہ ان التصدیق ہو الموجب لثبوت النکاح الموجب للارث فلا یمکن ان یثبت بالارث ولقائل ان یعارض فیقول لا یصح التصدیق علی اعتبار العدۃ لانہا معدومۃ حالۃ الاقرار وانما یثبت بعد الموت والتصدیق یستند الی الاول الاقرار وبفسر بما ذکرتم ویمکن ان یجاب عنہ بان العدۃ لازمۃ للموت عن النکاح بالاجماع فجاز ان یعتبر النکاح السابق قائما باعتبار ما فکذا التقریر واما الارث فلیس بلازم لہ لجواز ان یکون المرءۃ کتابیۃ فلم یکن قائما باعتبارہ کذا فی الاکملیۃ **قولہ** وان بعد یعنی اما ان یکون لہ وارث معروف قریبا وان بعد یعنی اما ان یکون لہ وارث معروف قریبا کان کذوی الفروض والعصبات مطلقا او بعیدا کذوی الارحام او لا یکون فان کان فہو اولی بالمیراث من المقر لہ الا انہ لا یثبت نسبہ لم یزاحم الوارث المعروف وان لم یکن استحق المقر لہ میراثہ ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۲۸۴ **قولہ** ای فی مال المضارب حتی لو باعہ مساومۃ وکان قیمۃ الثوب غیر مصبوغ الفا ومصبوغا الفا ومائتین کانت الالف للمضاربۃ ومائتان للمضارب بدل صبغہ کذا فی البیانیۃ **قولہ** وامۃ وجواز الثانی ای تزویجہا لانہ حصیلۃ من الاکتساب بلزوم المہر وسقوط النفقۃ والجواب انہ لیس بتجارۃ وان کان فیہ کسب فصار کالاعتاق علی مال لا یدخل فی المضاربۃ **قولہ** لا لہا وفیہ اشارۃ الی الفرق بینہا وبین الوکالۃ فان الوکیل بشراء عبد مطلق ان اشتری من یعتق علی موکلہ لم یکن مخالفا وذلک لان الربح المحتاج الی تکرار التصرف لیس مقصودا فی الوکالۃ حتی لو کان مقصود الموکل وقید بقولہ اشتر لی عبدا ابیعہ فاشتری من یعتق علیہ کان مخالفا ثم ان کان نقد الثمن من مال المضاربۃ بحرب المال بین ان یسترد المقبوض من البائع ویرجع البائع علی المضارب وبین ان یضمن المضارب مثل ذلک لانہ قضی بمال المضاربۃ دینا علیہ ۱۲ ح حاشیہ متعلقہ صفحہ ۲۸۸ از اول **قولہ** مع الیمین ضمینا کان الغاصب وامینا کالمودع لکونہ اعرف بمقدار المقبوض ۱۲ حلبی ایضا بقیہ صفحہ مذکورہ از آخر **قولہ** ویجب الضمان اتفاقا کما اذا خلط المائع بغیر الجنس کخلط دہن السمسم بزیت الزیتون وذلک لانہ استہلاک صورۃ وہو ظاہر ومعنی لتعذر القسمۃ اعتبارا باختلاف الجنس لان حقیقۃ القسمۃ بالاقرار وذلک انما یکون عند اتحاد الجنس **قولہ** وکذا عند ابی یوسف رح انما غیر الاسلوب مع اتحاد رایہما اشارۃ الی ان فی رایہ تفصیلا لیس فی مذہب الاعظم رہ کما صرح بقولہ الا اذا اختلط الخ ۱۲ ح بقیہ صفحہ ۲۹۳ **قولہ** وقرابۃ المحرمیۃ ای قرابۃ ذی رحم محرم کالاصول والفروع النسبیۃ اما اذا کان ذا رحم لیس بمحرم کاولاد الاعمام مثلا او محرما لیس بذی رحم کالاصول والفروع الرضاعیۃ وکالمحارم بالمصاہرۃ کامہات الازواج وبناتہن من آخر وازواج الفروع فلا تمنع للرجوع فیہا **قولہ** وہلاک الموہوب لو ادعی الموہوب لہ الہلاک صدق بلا یمین کذا فی الکافی **قولہ** دمعرفۃ الحرفۃ الطعن فی الحارق البساتین کانہ الدمع بالبستان فان اردت ان تعرف وجہ بالعینیۃ کل واحد من ہذہ الامور السبعۃ فاستمع لما یلقی علیک اما الزیادۃ فلانہ لا وجہ الی الرجوع فیہا دون الزیادۃ لامتناع الفصل ولا معہا لعدم دخولہا تحت العقد واما الموت فلان بموت الموہوب لہ ینتقل الملک الی الورثۃ وخرج عن ملکہ فصار کما اذا انتقل فی حال حیوتہ وان مات الواہب فوارثہ اجنبی عن العقد اذ ہو ما اوجبہ واما العوض فلان حق الرجوع لخلل فی مقصودہ وقد عدم ذلک بوصول العوض الیہ ولیس من شرط العوض ان یساوی الموہوب بل القلیل والکثیر والجنس وخلافہ سواء لانہا لیست بمعاوضۃ محضۃ فلا تحقق فیہا الربوا ویشترط ان لا یکون العوض بعض الموہوب کالبیت من الدار والدرہم من الالف فانہ لا ینقطع بہ حق الرجوع واما الخروج فلان تبدل الملک کتبدل العین وقد تبدل الملک بتبدل السبب اما [illegible] فلان المقصود ہو صلۃ تحصیل بہا فانہا واجبۃ فی المحارم وکل عقدا فاد مقصودہ یلزم وہذہ العینیۃ موجودۃ فی القرابۃ المحرمیۃ واما الہلاک فلتعذر الرجوع بعدہ ۱۲ ح بقیہ حواشی صفحہ ۲۹۶ **قولہ** لضمین شمل وقیدہ اشار بذکر الدقیق الی انہ لا ضمان علیہ فی الخطب والملح عندہما لان ذلک صار مستہلکا قبل وجوب الضمان علیہ وحال وجوبہ رمادا لا قیمۃ لہ **قولہ** ولا اجر لہ وان شاء ضمنہ الخبز واعطاہ الاجرۃ والفرق بینہما ان فی ضمان قیمۃ الدقیق لم یصل العمل الی المستاجر صورۃ ولا معنی فلم یستحق الاجر وفی ضمان الخبز وصل الیہ العمل بوصول قیمتہ فکان لہ الاجر کذا فہم من بیان البیانیۃ **قولہ** وللطبخ الخ ای للطباخ الذی استاجر لیطبخ طعاما ایضا فہ فطلب اجرہ لتخبہ بعد الغرف وہو بفتح العین المعجمۃ وسکون الراء المہملۃ اخراج الطعام من القدر الی القصاع لانہ من تمام عملہ عرفا واما لو استاجر لطبخ قدر خاصۃ فلیس لہ الغرف

اى يتبق يا دا ء الخمر صح بذكر اشتراه ولم يصرح قوله ان ادى اثنين عتق لانه بدل حسوبة وان ادى القيمة عتق ايضا لانها البدل معنى لان المراد قيمة نفس العبد على ما نفسيا الا كمل وان كان ظاهر دليل زفر رح يشعر بكون المراد بها قيمة الخمر قوله ذكر جنسه كالعبد والفرس قوله اى لم يذكر نوعه كالتركى والهندى وصفته كالجيد والردى قوله مثلا اى كاقرار قوله مقدرة كان تزوج على صحر لانه مال متقوم فى حقهم كالخل اى تمنا قوله اى للمولى قيمة الخمر لان الاسلام ممنوع عن تمليك الخمر وتملكه فى تسليم عين الخمر كلاهما لما مر اشارة قوله بذا لالات الامام ابى اه ۱۲ ح حواشى متعلقة صفحه ۳۱۲ قوله ان لا يكون معتقا ان لا يكون بينه وبين احد عقد موالاة وقد عقله عنه واشار المصارد الى هذا الشرط بقوله ان لم يعقل عنه الى آخره وقوله اى الاسفل العدول محل لانه يحصره الى غيره المرء من بحضور العلم حتى اذا وجد العلم بلا حضور كان كافيا كذا فى العناية قوله ان يكون مجهول النسب اى لا ينسب الى غيره اما نسبته غيره اليه فغير مانع وقيل انه ليس بشرط وهو المختار كتاب الاكراه هو فى اللغة حمل المكره على مر يكرهه يقال اكرهته على كذا اى حملته عليه وهو كاره وفى اصطلاح الفقهاء ما ذكره المصنف بقوله وهو فعل الخ وقوله يوقعه اى يوقع الرجل المكره بالكسر ذلك الفعل المكروه بغيره الذى هو المكره بالفتح فيفوت بذلك المكروه رضاء ذلك الغير فقط بدون فساد اختياره كالحبس مثلا او يفسد اختياره مع تحقق عدم الرضاء ايضا كالتهديد بالقتل مثلا ويؤيد هذا التقرير قول الشرح فى القتل لا رضا كما لا يخفى اقتصر الا ستاذ عليه بلزوم قسم الحبس فيما له وقد قررناه ههنا فى الحاشية وقد يطلق الاكراه ظاهرا على حبس الوالدين والاولاد ايضا وهو لا يعد اكراها حقيقة لانه ليس بملجئ ولا يعدم الرضا بخلاف حبس النفس كذا فى التبيين والمنار قوله مع بقاء تصريح بان الاكراه لا يزيل اهلية المكره ولا يسقط عنه خطاب التكليف لان بها بالذمة والعقل والبلوغ ولان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب والدليل على كونه مخاطبا ان افعاله مترددة بين فرض وحظر واباحة ورخصة ويأثم تارة ويؤجر اخرى كسائر افعال المكلفين حالة الاختيار بحرمة عليه قتل النفس وقطع طرف الغير والزنا والربوا ويعترض عليه ان يمتنع من ذلك ويثاب عليه ان امتنع قوله ما يسوءه ضد يسره من باب قال ۱۲ ح حواشى متعلقة صفحه ۳۱۴ قوله اجراى عمار ماجورا قوله ان جنبيا وهو بضم الخاء المعجمة و فتح الباء الموحدة وسكون الياء المثناة التحتانية من الصحابة الكرام وقصته انه خرج مهاجرا الى النبى صلعم مع جماعة فاخذه المشركون بامجد ؟؟ لكفار لكن يجعلوا العاقبة على ان يذكر الهتهم بخير ويسب محمدا عليه افضل الصلوة والسلام فامتنع حتى قتلوه رضى الله عنه قوله والاظهر عمار بفتح العين المهملة وتشديد الميم وقصته ان المشركين اخذوه ولم يتركوه حتى سب النبى صلعم وذكر الهتهم بخير ثم تركوه فلما اتى الى النبى صلعم فسأله عن حاله فقال ما تركونى حتى ذكرتك بشر والهتهم بخير فقال عليه الصلوة والسلام كيف تجد قلبك قال اجده مطمئنا بالايمان قال عليه الصلوة والسلام فان عادوا فعد اى فعد الى طمانينة القلب وما قيل من ان معناه فعد الى ما كان منك من السب والكفر والثناء جميعا فغلط لان ادنى درجات الامر الاباحة فيكون اجراء كلمة الكفر مباحا وليس كذلك لان الكفر مما لا ينكشف حرمته قوله والفرق بين هذا اه جواب سوال تقديره ان يقال ما الفرق بين اجراء كلمة الكفر وبين المحرمات المتقدمة حتى يصير المكره بالامتناع عنه الى ان يقتل ماجورا مفصلا وبالامتناع عنها اثما وتقرير الجواب يستغنى عنه قوله لا يحل يعنى ان حرمة الكفر باقية لان فخبة فى النهاية اونقاء بما يوجب لا امتناع فكان الامتناع عزيمة لاعزاز الدين بخلاف ما تقدم من اكل الميتة وشرب الخمر فان الحرمة هناك لم تكن باقية للاستثناء كما تقدم قوله لان حفظ الخ دليل عقلى لرخصة اظهار الكفر مع قيام دليل الحرمة تقريره ان الايمان لا يفوت بهذا الاظهار حقيقة لان الركن الاصلى فيه هو التصديق وهو قائم حقيقة والاقرار ركن زائد وهو قائم تقديرا لان التكرار ليس بشرط وفى الامتناع فوت النفس حقيقة كان ما اجتمع فيه فوت حق العبد يقينا وفوت حق الله تعالى وهما يجوز له الميل الى احياء حقه كذا فهم من تقرير الاكمل قوله رخص لان مال الغير يستباح للضرورة كما فى حالة المخمصة وقد تحققت قوله اذ فى الافعال يعنى التى تصلح ان تكون آلة له كالاتلاف مثلا فان المكره بالكسر يمكنه ان ياخذ المكره ويلقيه على مال انسان فيتلفه واما اذا لم تصلح ان تكون آلة له كالتكلم والاكل والوطى فالفاعل لا يصير آلة للحاصل فيها لانه لا يمكن للانسان ان يتكلم بلسان غيره ويأكل بفم غيره ويطأ بآلة غيره كذا فى النهاية قوله بالضرورة يعنى ان قتل المسلم بغير حق محال ان يستباح لضرورة ما فكذا بالاكراه فعليه ان يصبر حتى يقتل فان قتله كان اثما لا يقال قد فهم مما ذكره المصنف ان لا يحل لا نحن فيه الظفر لا يحل ابدا مع انه رخص اظهاره لانا نقول ان الذى لا يحل ابدا هو نفس الكفر الذى يمتنع اجتماعه مع الايمان قطعا والذى رخص فيه اظهاره الذى لا ينافى اطمينان القلب بالايمان وهذا الاظهار مما يستباح لعذر كما صرح به محشى التقليدين حيث فسر الرخصة بالاستباحة لعذر مع قيام دليل الحرمة فثبت ان كلما لا يحل لضرورة ما لا يكون فيه رخصة قطعا كالقتل مثلا ۱۲ ح حواشى متعلقة صفحه ۳۱۸ قوله ولا يعتق اصلا اى لا بمال ولا بغيره لان الثانى تبرع محض وهو لا يملكه والاول التصرف يفوق الكتابة فمن لا يملك الادنى فاولى ان لا يملك الاعلى قوله الشئ اليسير كرغيف او فلس ونحوهما فيما روى عنه عليه الصلوة والسلام عام حجة الوداع لا تخرج المرأة من بيت زوجها شيئا فقيل له عليه الصلوة والسلام والطعام يا رسول قال عليه السلام الطعام افضل مولكم فالمراد به الذخر كالحنطة ودقيقها واما غيره فلها ان تتصدق به من غير استطلاع الزوج وكذا الامة فى بيت مولاها تطعم وتتصدق فى العادة بدون الاذن صريحا كذا فى الدراية والتبيين قوله فان المرأة الخ وان كان بهذا البيان مناسبة ذكرها ههنا لكنه فى الحقيقة تعليل لقول المصنف ولا بأس الخ قوله كبيع وشراء نظير قوله دين وجب بالتجارة

قوله اجارة واستيجار نظير قوله او بما هو في معناه وصورة وجوب الدين بالبيع هو ان يبيع ويستحق المبيع وملك الثمن في يده وصورة الدين بالاجارة ان يستحق الاجرة ثم
هلك المستاجر قبل تمام المدة فان المستاجر يرجع بما اعطاه فهذا دين حقه بسبب الاجارة وذكر الامانة بعد الوديعة لان الامانة اعم منها كذا في النهاية والكفاية قوله ويكسبه
اي يتعلق دين الماذون بكسبه ويقسم الثمن بين الغرماء بالحصص وقد اكتفى عن ذكره بذكر تقسيم ثمن العبد قوله لا بما اخذه سيده اشارة الى الفرق بين الكسب الذي بيده بادائه دين
الماذون وهو الذي عبر عنه المص بقوله ويكسبه لا يصرف الى اداء دينه اصلا وهو الذي قبضه مولاه قبل لحوق الدين به قوله وللسيد ان ياخذ غلة مثله قبل الغلة كل ما يحصل
من ثمار الارض او كرائها او اجرة غلام او نحو ذلك ومعناه له ان ياخذ الضريبة التي ضربها عليه في كل شهر بعد ما لزمه الديون كما كان ياخذها قبل ذلك وما زاد على ذلك من الثمار
كان للغرماء ولا ياخذ اكثر مما ياخذه قبل الديون والقياس ان لا ياخذ اصلا وان اخذ شيئا رده لانه اخذ من كسبه وكسبه حق الغرماء لكنه استحسن فقيل لسلامة الغرر قبله للمولى لان
في اخذ المولى منفعة للغرماء وبابقائه على الاذن بسبب ما يصل اليه من الغلة فلو لم يمكن من ذلك عليه فلا يحصل الكسب اما الزيادة على ذلك فلا ياخذ بالعدم الضرورة حيث لا يعد ذلك
من باب تحصيل الغلة فان اخذها ردها على الغرماء لتقدم حقهم فيها كذا في العناية ١٢ ح حواشي متعلقه صفحه ٣٣٠ قوله وتصرف الصبي شروع لبيان احكام اذن الصبي
بعد الفراغ من احكام اذن العبد الا انه قدم الاول لكثرة وقوعه ولكونه مجمعا عليه في الجواز لا يقال قد سبق حال الصبي في كتاب الحجر لانا نقول انما ذكر هناك لبيان حجره وههنا لبيان
كونه ماذونا باذن وليه فلا اعتبار قوله والانهاب اي قبول الهبة قوله وما نفع وضر فان قبل اذا باع شيئا باضعاف قيمته كان نافعا محضا كقبول الهبة فيجب نفوذه بلا تعليق و
توقف اجيب بان المعتبر في ذلك هو الوضع لا الجزئيات الواقعة اتفاقا والبيع في اصل الوضع متردد بينهما قوله لا يصح تصرفه الخ لان حجره لصباه لنفسه وهو باق بعد الاذن وبقاء العلة
يستلزم بقاء المعلول لا محالة بخلاف حجر الرق فانه ليس بل لحق المولى وهو يسقط باذنه لكونه راضيا بتصرفه ح ولانه مولى عليه حتى يملك المولى التصرف والحجر عليه والمولى عليه لا يكون
واليا للمنافاة لان الاول سمة العجز والثاني سمة القدرة وهما متضادان فلا يجتمعان ولنا ان بقاء ولاية لنظر الصبي ليتوسع طريق النيل والاصابة عليه فيستوي في المصلحة بطريقين مباشرة
المولى ومباشرة الصبي وتمكنه من حجره لاحتمال تبدل حاله من الهداية الى غيرها ومتى جعلناه واليا عليه باعتبار اصل الاهلية لم نجعل فيه موليا عليه ومتى جعلناه موليا باعتبار قصور الاهلية
لم نجعله واليا فيه كذا في الكفاية قوله وشرطه اي شرط كونه ماذونا يعني ان الشرط من كون الصبي عاقلا ان يعرف مضمون البيع لا ان يعرف مجرد العبارة هذه عين عبارة البيان ١٢
چلپي بقيه حواشي صفحه ٣٣٦ قوله قبل ان يبرد بضم الراء من باب حسن من البرودة فتفسيره بالسكون تفسير باللام كما لا يخفى قوله او اقلف وهو ما لا يختن والاخرس الذي
لا لسان له والوثني عابد الصنم والمجوسي عابد النار قوله وتارك التسمية عمدا اي لا يحل ذبيحته لان النهي المطلق في قوله تعالى ولا تاكلوا يقتضي التحريم والمسلم والكتابي في ترك التسمية
سواء قوله والصواب اذا لم يوجد الخ فان قيل ما الفرق بين حاصله قوله واقوى حجته وبين قوله وايضا قلنا الاول الاحتجاج بحمل قوله تعالى ولا تاكلوا الآية على قوله تعالى او فسقا اهل
لغير الله به بناء على قرينة قوله تعالى وانه لفسق والثاني احتجاج بحمله عليه بناء على عدم عده من المحرمات قوله نازلا قبل ولا تاكلوا الخ فيه مناقشة وهي ان ظاهر هذا الكلام مخالف
للحديث الذي نقله الزمخشري والبيضاوي في تفسيرهما في آخر سورة الانعام حيث قالا عن رسول الله صلعم نزلت على سورة الانعام جملة واحدة الحديث لان نزولها جملة
ينافي ظاهرا كون نزول احديهما قبل الاخرى فليتامل قوله وعند مالك ره لا يحل في النسيان يعني هذا الصريحة مخالف لما ذكره ا والبغوي في تفسير قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم
يذكر اسم الله عليه الآية حيث صرح انه يحل متروك التسمية ناسيا عند مالك ره وان كان موافقا للجمع والعيون والبحار ويمكن التوفيق بين هذه التعبيرات بحملها على اختلاف الروايات
من مالك رح قال ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وهو على ثلثة اوجه الاول مكروه والثاني حرام والثالث لا باس به اشار المص ره الى الاول بقوله وصلا لا عطفا الخ والى
الثاني بقوله وحرم الذبيحة عطفا الخ والى الثالث بقوله فان فصل صورة ومعنى الخ ١٢ ح بقيه حواشي صفحه ٣٣٧ قوله ولا يجب الا على من عليه الفطرة والمعتبر فيهما
عند الفطرة والاضحية من كتب الفقه ما زاد على الواحد ومن التفاسير والاحاديث ما زاد على الاثنين ومن المصاحف لمن يحسن القراءة ما زاد على الواحد وقيل كل ذلك معتبر
كتب الطب والادب كلها معتبرة في الغنى فيتعلق بهذا النصاب احكام وجوب صدقة الفطر والاضحية وحرمة دفع الزكوة فيه ووجوب نفقة الاقارب من اراد زيادة تفصيل فلينظر
في اول باب الفطر والاضحية من فتاوى قاضيخان قوله وعند الشافعي رح هي سنة موكدة وهو احد قوليه رح في قوله الآخر تطوع وروى ابن زياد عن ابي حنيفة ره وابن رستم عن
محمد ره انها سنة قوله قلنا سبب الفطرة راس يمونه موتا اذا احمل مؤنته وقام بكفايته كذا في الصحاح وقوله ويلي عليه من الولاية وهما موجودان في الصغير كذا في الهداية بخلاف الاضحية
فانها عبادة وقربة محضة والاصل فيها ان لا يجب على الغير بسبب الغير ولهذا لا يجب عن عبده وان كان تجب عنه صدقة الفطر ١٢ ح بقيه حواشي صفحه ٣٤١ قوله لكن بقية الادلى لا
ان الحكمة آه وتخليصه ما ذكر في الكافي من ان عدم وطي المولى اذا كان معلوما فكيف يتوهم شغل الرحم بالماء ليلزم اشتباه الانساب واجيب عنه بان الشغل لا يلزم الى ما يوجد الى
المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم ثابت في البكر ايضا لان الشغل يتصور بدون زوال البكارة ولهذا قول قاضيخان في كتاب الحظر اذا جومعت
له ولا حد ثنا ابي

بحمل الشئ فرجها فحملت فقد دنی اوان ولادتها ینبغی ان یزال بکارتها باصبعه او بحرف درہم لان خروج الولد دون ذلک لایکون قبل تردید علیه اذا کان الشغل من غیر المولی کان من الزنی ونکاح المزنیة ووطیها ثم جائز بلا استبراء عندہما خلافا لمحمد رہ فکیف یوجب توہم الشغل من الزنا الاستبراء ویمکن دفعه بان الشغل اذا کان من غیر المولی لایجب کونه من الزنا لجواز ان یکون المولی زوجها باخر کما سیاتی ہذا من کلام الاستاذ فی عزه وقوله کما سیاتی اشارة الی ما ستذکرہ فی بیان معنی قول الش رہ وہو ان یکون الولد ثابت النسب حیث قال بان یکون الولد ثابت النسب من غیرہ ان زوج المولی امته ثم حبلت منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فکان ینبغی لان یجب الاستبراء علی المشتری لان الحمل ثابت النسب فلا یلزم اختلاط المیاہ واشتباہ الانساب انتہی کلام ذلک الفاضل ونحن نقول لیت شعری ما معنی قوله لان الحمل ثابت النسب فلا یلزم انقضاء العدۃ باعها من رجل مع ان اولات الاحمال اجلهن ان یضعن حملهن قوله وہو ان یکون الولد الخ تردد اکثر الناظرین فی ہذا المقام فی مرجع ہذا الضمیر فتعسفوا فیه ما تعسفوا والذی عندی ان مرجعه عدم الثبوت المستفاد من قوله لا یثبت ولفظ الباء فی ان یکون ولفظ من غیر البایع بعد قوله ثابت النسب فالمعنی فهو ای عدم ثبوت النسب من البایع بان یکون الولد ثابت النسب من غیر البایع قوله فی سلیا او طاس سلیا جمیم سبنه وہی بهرة سبینه واوطاس موضع علی ثلثة مراحل من مکة کانت به وقعة النبی صلعم قوله الا لا توطأ الحبالی وہی بالباء الموحدة جمع الحبلی لا الحیالی وہو بالیاء التحتانیة المثناة جمع حائل التی لا حمل لها علی خلاف القیاس قوله حتی یستبرئن قال فی المغرب الصواب بالهمزة قوله فان الاسباب لا یخلو من ان یکون فیها بکر او سبیة من امرأة الخ وعن ابی یوسف رہ انه لا یجب فی ہذہ الصور لتیقن فراغ رحمها من ماء البایع کما ان المطلقة قبل الدخول لا تعتد بهذه العلة بعینها وقال نعم ان الشغل غیر ثابت ہہنا ولکن لا یخلو عن نوع توہم الشغل وان کان من غیر المالک وایضا ان رحم الباکرة قد یشتغل بالمنی مع ثبوت البکارة بان یحفظ فی الحمام ۱۲ ح تفسیه حواشی صفحه ۲۴۳ قوله ومصافحته وہی الاخذ بالید قوله والخلاف فیما یکون للحیة والشیخ ابو منصور وفق بین الاحادیث فقال المکروہ من المعانقة ما کان علی وجه الشهوة وعبر عنه المصارۃ بقوله فی ازار واحد فانه سبب یفضی الیها فاما علی وجه البر والکرامة اذا کان علیه قمیص او جبة فلا باس وما التقبیل ید العالم والسلطان العادل وشخص معروف بالزهد والورع للتبرک فرخص عنه بعض من المتاخرین وسنته عند بعضهم واما ید غیرہم فلا رخصته فی تقبیله ولم یذکر القیام لتعظیم الغیر وروی انس ان النبی صلعم کان یکرہ القیام قوله وکرہ بیع العذرة خالصة وہی رجیع الآدمی لانها نجس العین فلا یکون مالا قوله کبیع السرقین ای صح بیع العذرة مخلوطة برماد او تراب غالب علیها کصحة بیع سرقین فی الصحیح خالصة فقول الش رہ فان بیع السرقین الخ تعلیل لحکم المصارۃ لصحة بیع السرقین فی صورة النظیر قوله لا نجاستها ہذا ہو الصحیح فی رد بیته الهدایة وقال الزیلعی رہ والصحیح عند الاعظم رہ ان الانتفاع بنجاستها یجوز قوله وتحلیة المصحف لانها تعظیم له فصار کنقش المسجد وتزیینه بماء الذہب قوله وعند مالک والشافعی رحمهما الله یکرہ المتبادر من ہذہ العبارة اتحاد مذہبهما بلا تفاوت ولیس کذلک لان مذہب مالک رحمه الله تم حرمته دخول کل مسجد لانه معلل عنده بالنجاسة فیعم الحکم ومذہب الشافعی رہ حرمته دخول المسجد الحرام لورود النهی فیه خاصة فلینظر فی الهدایة قوله وعیادته ای عیادة الذمی الیهودی والنصرانی وفی المجوسی اختلاف قیل یجوز لانهم من اہل الذمة وہو مروی عن محمد رہ وقیل ہم ابعد عن الاسلام الا تری انه لا یباح ذبیحتهم ولا نکاحهم واختلفوا فی الفاسق ایضا والاصح انه لا باس به لانه مسلم والعبادة من حقوق المسلمین کذا فی العنایة قوله وخصاء البهائم والفقه احسن حیث غیر لفظ الاخصاء الواقع فی ابن الساعاتی وغیرہ الی الخصاء لانه صرح فی الجلالیة بانه یقال خصاه اذا نزع خصیته خصاء والاخصاء فی معناه خطأ ولکن یمکن ان یقال ان عبارة الرباعی رہ فی موافقة علی صیغة الافعال لا ریبة انه اوثق من المطرزی الذی ہو مستند صاحب النهایة والجلال وایضا یجوز ان یکون اختیار الاخصاء ہہنا لرعایة الازدواج بینه وبین الانزاء الذی ہو افعال من النزو وہو وثبة الذکر علی الانثی ورعایة الازدواج عندہم من الاہمیة بحیث یخرجون لها الکلم عن اوضاعها الاصلیة فی المواضع العدیدة قوله والحقنة ای جاز الاحتقان للتداوی لا للتسمین قال مفتی الثقلین لا یجوز استعمال المحرم فی الحقنة کالخمر ونحوها الا ان التداوی بالمحرم محرم قوله وسفر الامة الخ قال صاحب الکافی ہذا فی زمانهم واما فی زماننا فلا لغلبة الفسق وبه یفتی کذا فی التسهیل ۱۲ ح حواشی متعلقه صفحه ۲۴۴ قوله وہو الباذق ہو بالباء الموحدة وفتح الذال المعجمة وآخره قاف معرب باده وہی الخمر قوله لقوله تعالی تتخذون منه سکرا الآیة ولنا قوله علیه السلام الخمر من ہاتین الشجرتین واجماع الصحابة رض وجوابا لایة انها منسوخة علی مذہب الجمیع وغیرہ کما صرح به فی الکشاف او نقول السکر النبذ وہو عصیر العنب والزبیب والتمر اذا طبخ حتی یذہب ثلثه واشتد وہو حلال عند الاعظم رہ الی حد السکر محتجا بهذه الآیة کذا فی الکشاف ویحمل السکر المذکور فی الآیة علی ہذا توفیقا بین الآیة والحدیث وقیل المراد منه التوبیخ لا الامتنان یعنی انتم لسفاہتکم تتخذون سکرا حراما وتترکون رزقا حسنا قوله وحل المثلث الخ ای ما لم یبلغ حد السکر لان والطعام تناکحه وہو حرمة القطرة منه بتغییر معنی الخمر وانه حضنا لذکر المثلث العنبی لان ما عداه صار حلالا بادنی طبخه وان لم یذہب عشرة کما یفصح عنه قوله ونبیذ التمر الخ عطفا علی المثلث فی بیت مولانا ان صب الماء لا یزید الا ضعفا بخلاف ما اذا صب قبل الطبخ لان الماء یذہب اولا عنده للطافته او یذہب منهما فلا یکون الذاہب ثلثی ماء العنب قوله وانما حل المثلث مناسبة ذکرہ ہنا قلیلها وکثیرها والسکر من کل شراب حتی اسکر بالتحریم غیر الخمر اذ العطف للمغایرة ولان المفسد ہو القدح المسکر وہو حرام عندنا لا یقال نحو ینبغی ان لا یکون

فحرام من اتمر الا القدح الاخير لانا نقول لم القياس ذلك ولكن تركناه لان الخمر حرمتها ولشائبتها تدعوا الى الكثير حتى للقليل حكم الكثير و المثلث ليس كذلك لانه لغلظه لا يدعو الى قليله بل هو في نفسه غذاء فبقي على الاباحة واذله الثلثة الاخيرة قوله عليه الصلوة والسلام كل مسكر حرام وقوله عليه الصلوة والسلام ما اسكر كثيره فقليله حرام وقوله عليه الصلوة والسلام ما اسكر الجرة منه فالجرعة منه حرام ١٢ح لقبيه حواشي صفحه ٣٠٤ قوله والذي اتخذ بيتا اتخذ الجراحة اوبه قوله متوحش غير ممتنع فلا يكون صيدا لانه لا يحل شيء من الجلبة المذكورة بقتل الكلب او البازي او السهم كذا سمعنه من شيخي ره لكن فيه ما فيه قوله ان طال فترته يعني اذا امتد زمان توقف الكلب بين الارسال والاخذ ساعة للاستراحة او لاشتغال امر آخر وكذا الحال في البازي قوله بخلاف ما اذا كمن الفهد الكمون بضم الكاف الاختفاء والفهد بفتح الفاء وسكون الهاء بالفارسية يوز قوله ثلث مرات هذا عندهما وهو رواية عنه وعنده لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه معلم ولا يقدر بالثلث لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل نصا وسماعا ولا سمع فيفوض الى رأي المبتلي به كما هو اصل الاعظم في جنسها ولم يتعرض في اكثر المعتبرات لتعيين عدد اجابة البازي حتى يصير معلما فينبغي ان يكون على الاختلاف الذي ذكر في الكلب وقيل يصير معلما باجابة واحدة كان له وجه لان الخوف يغيره بخلاف الكلب ١٢ح لقبيه حواشي صفحه ٣٠٥ قوله وعين حميت اي بالضرب خطار قوله في التخاريج هو بكسر الشين المعجمة جمع شجة ١٢ح لقبيه حواشي صفحه ٣٠٦ قوله كل فارس وكذا الماشيين لكن لما كان موت المصطفى من غالب الفارسين خصّها بالذكر كذا في الاكمية ١٢ حلبي

خاتمة الكتاب الجلبي من المصنف رحمه الله تعالى

الحمد لله على التمام ❊ وعلى رسوله افضل الصلوة واكمل السلام ❊ ثم قال الضعيف النحيف حقير العبيد ❊ اخي يوسف بن جنيد عفا عنهما الحميد المجيد ❊ الاول باحد الثمانية ❊ الكائنة في البلدة القسطنطينية ❊ حرسها الله تعالى عن القلوب القاسية ❊ هذا آخر ما اتى لي من شرح صدر الشريعة ❊ المسمى بذخيرة العقبى ❊ جعلها الله تعالى لصاحبها عند مولاه وسيلة التقرب والزلفى ❊ وذريعة الدرجات العليا ❊ اذ لا يعلمها الا ابتغاء وجه ربه الاعلى ❊ ولسوف يرضى وكفى به التسليم والتبشير ❊ قوله عز وجل واما من خاف مقام ربه ونهى النفس عن الهوى ❊ فان الجنة هي الماوى ❊ وهو الذي يرى ربه بطريق الابداء والانشاد اليس ذلك بقادر على ان يحيي الموتى ❊ وقد جهدت فيه واجتهدت ❊ ولم آل في افادة ما استفدت ❊ وشرحت مشكلات الصدر ومغلقاته ❊ وحللت معقدات القلب ومعضلاته ❊ بمنقول شاف ❊ ومعقول كاف ❊ مع تحرير اعتراضات بتحقيق ❊ وايراد اسولة واجوبته بتدقيق ❊ تاركا للتطلبة جانبا لصاحبها حسبا كما قيل ان كان الضلال امرا فالتعبد امر ❊ فلا جرم ان الجاهل يومي به بعيد الليتيا والتي انهرت فرصا من عرض كلاب الدهر ❊ ونهش حياب العصر ❊ نقى الله تعالى عن الارض ❊ في الطول والعرض ❊ كل خبيث ومنافق ❊ ومرافق غير موافق ❊ وقد بذلت مجهودي في تتبع اقوال العلماء الكرام ❊ واستطلاع آراء الفضلاء العظام ❊ ومع هذا لا ابري نفسي وكتابي عن العثرات على مقتضى البشرية ❊ وعن الخبط والزلات التي ليس للنفس الانسانية عنها غرية ❊ فان سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم الامواج ❊ وكنسبة الشررة الى السراج الوهاج ❊ الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله ❊ وما كان لنا علينا لولا ان من الله ❊ وليس المراد من هذه الكلمات الا الامتثال لامر الله واما بنعمة ربك فحدث ورجاء الزيادة لوعدة الصادق الذي علاه بقوله تعالى لئن شكرتم لازيدنكم وجاء ورد في الاخبار ان ذكر النعمة شكرها وكان ابتداء التاليف تقريبا في احدى وتسعين وثمانمائة وختامه في ثامن ذي الحجة من رجح احدى وتسعمائة من الهجرة النبوية المصطفوية عليه الصلوة والسلام الى يوم الحشر والقيام والحمد لله على سلامة العاقبة ما طلعت النجوم الشارقة وافلت التاربة وصلى الله على اشرف الخلق سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

منت بي نهايت وشكر خارج از احصا خداي راكه از الطاف
بي پايانش نسخه نادره وصحيفه باهره يعني كتاب مستطاب
شرح وقايه مع چلبي در مطبع مجتبائي
واقع شاهدره دهلي
مطبوع طبايع خاص و
عام گرديد